

الاحوال الشخصية

الطلاق

الدكتور السيد
كاظم المصطفوي



بسم الله الرحمن الرحيم





مكتب التخطيط وتدوين المناهج الدراسية





الأحوال الشخصية (الطّلاق)

الدكتور السيّد كاظم المصطفوي
(عضو الهيئة العلمية في جامعة الشهيد بهشتي)

شعبان المعظّم ۱۴۲۶ق/۱۳۸۴ش



التوزيع: قم ـ شارع بهار
قرب هتل الزّهراء، هاتف ـ فاكس: ٧٧٤٩٨٧٥
www.eshraaq.com
E-mail: public-relations@Qomicis.com

الأحوال الشخصية (الطّلاق)

المؤلف: الدكتور السيّد كاظم المصطفوي

(عضو الهيئة العلمية في جامعة الشهيد بهشتي)

الطبعة الأولى: شعبان المعظّم ١٤٢٦ق / ١٣٨٤ش
المطبعة: بقيع ● عدد الطبع: ٢٠٠٠ ● السّعر: ٨٨٠٠ ريال
الإخراج الفنّي: السيد محمد عمادي المجد
الناشر: منشورات المركز العالمي للدراسات الإسلامية

مصطفوي، كاظم
الأحوال الشخصية: الطّلاق / السيد كاظم المصطفوي؛ [ل] المركز العالمي للدراسات الاسلامية، مكتب التخطيط وتدوين المناهج الدراسية. ـ قم: المركز العالميّ للدراسات الاسلامية، ١٤٢٦ق. = ١٣٨٤.
١١٧ ص. ـ (مكتب التخطيط وتدوين المناهج الدراسية؛ ٦٠)
ISBN 964 - 7741 - 53 - 7: ٨٨٠٠ ريال
فهرست نويسى بر اساس اطلاعات فيپا.
عربى.
كتابنامه: ص. [١١٦] ـ ١١٧؛ همچنين به صورت زيرنويس.
١. طلاق (فقه). ٢. زناشويى (فقه). ٣. حقوق خانواده (فقه). ٤. فقه جعفرى ـ قرن ١٤.
الف. مركز جهانى علوم اسلامى. ب. مركز جهانى علوم اسلامى. دفتر برنامه ريزى و تدوين متون درسى. ج. عنوان. د. عنوان: الطّلاق.
٢٩٧/٣٦ BP١٨٩/٦/ ٣الف ٦م

كلمة الناشر

لا شك ان وضع مناهج دراسية ذات فاعلية ومرونة لا يتيسّر إلّا اذا كانت بمستوىٰ تطلّعات الحياة الحديثة والتطورات الهائلة التي شهدها العلم في فروع المعرفة لا سيما في حقل المعلومات والثورة المعلوماتية والتي بدأت تجتاح كافّة مناحي الحياة وتلحّ علىٰ ضرورة وضع مناهج دراسية عصرية واعداد متخصّصين.

وفي الاطار ذاته فقد ادّىٰ ذيوع الثقافة السلطوية في العالم والعولمة الثقافية من قبل وسائل الاعلام المرئية وغير المرئية الىٰ ظهور مستجدات وشبهات حادّة وعالقة لا يمكن اجهاضها الا من خلال انشاء مراكز تعليمية تأخذ علىٰ عاتقها وضع مناهج دراسية عصرية وتجنيد الطاقات العلمية في سبيل نشر افكار ايجابية بنّاءة وقيم متعالية بأسلوب حديث بغية تحصين عقائد المسلمين من الانهيار امام تلك الشبهات.

إن انتعاش هذه المراكز رهن نظام تعليمي دقيق وثابت ومجرّب، وتشكّل البرامج التعليمية والمناهج الدراسية والأساتذة، عموده الفقري.

إن فاعلية البرامج التعليمية تكمن في تجاوبها مع متطلّبات العصر، وتوافر الإمكانات، ومؤهّلات الطلّاب. كما أن تقويم المناهج الدراسية يعتمد الىٰ حدّ كبير علىٰ طرحها لآخر المنجزات العلمية بأحدث الأساليب المتّبعة في التربية والتعليم.

هذه المراكز بحاجة الىٰ تقويم دائم، وإعادة نظر في مناهجها الدراسية، وتجديدها بأرقىٰ الأساليب ووفق آخر ما وصلت إليه التقنيات العلمية، بغية الحفاظ علىٰ مستوىٰ نشاطها العلمي.

إنّ حوزات العلوم الدينية التي تقع علىٰ عاتقها مهمّة إعداد علماء الدين ونشر المبادئ الإسلامية، غير مستثناة من هذه القاعدة باعتبارها من مؤسّسات التعليم الديني.

ومن حسن الحظ، فإنّ الحوزات العلمية ـ وببركة الثورة الإسلامية ـ أخذت منذ سنوات عدّة تفكّر جدّياً في إصلاح نظامها التعليمي، وتجديد النظر في مناهجها الدراسية.

وانطلاقاً من الشعور بالمسؤولية، قام المركز العالمي للدراسات الإسلامية ـ الذي يمثّل جزءاً من هذه المجموعة، ويضطلع بمهمة تعليم الطلّاب غير الايرانيين ـ قبل غيره من سائر المؤسّسات التابعة للحوزة بإنشاء «مكتب التخطيط وتدوين المناهج الدراسية».

هذا المكتب مع تثمينه للجهود المضنية التي بذلها العلماء في سبيل التجاوب مع هذه الحاجة واقتطافه ثمار نتاجاتهم العلمية، سعى الىٰ تنظيم المناهج الدراسية وفق برامج جديدة مستوحاة من الأساليب التعليمية المعتمدة علىٰ آخر المنجزات العلمية.

وقد أنجزت حتى الآن ـ بفضل همّة وإرادة الباحثين وفضلاء الحوزة ـ الخطوات الأولى لهذا المشروع من خلال تأليف ما يربو علىٰ خمسين كتاباً دراسياً في مجالات العلوم الدينية ـ الإنسانية المختلفة.

والكتاب الذي بين يديك «الأحوال الشخصية (الطّلاق)» يمثّل أحد النماذج المختارة من هذه الكتب، وهو يُعنىٰ بطرح المباحث الفقهيّة، ومنها ما يتّصل بحقوق الأسرة التي تعبّر بالأحوال الشخصية.

ويُعدّ هذا الكتاب خطوة راسخة علىٰ هذا الطريق، وجهداً يستحق التقدير بذله الاستاذ حجة الاسلام السيّد كاظم المصطفوي، فشكراً متواصلاً له ولجميع الذين ساهموا في إنجاز هذا العمل.

وفي الختام لابدّ من القول: إن أيّ عمل لا يكاد يخلو في بداياته من زلّات وهفوات ولذا فاننا نتطلّع الىٰ أصحاب العلم والفضيلة الذين نأمل أن لا يضنّوا علينا بآرائهم الصائبة، فهذا التطلع هو مهماز شروعنا في العمل، ومبعث أملنا بمستقبل زاهر.

مكتب التخطيط وتدوين المناهج الدراسية
المركز العالمي للدراسات الإسلامية
١٤٢٦ق / ١٣٨٤ش

الفهرس

المقدمة

الحمد لله ونستعينه ونؤمن به ونتوكّل عليه ونعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات اعما
وافضل الصلاة والسلام على افضل الانبياء والمرسلين محمد وآله الاطهرين الاطيبين

وبعد فان الدراسات الفقهية من اسمى الدراسات العلمية شأناً واوسعها نطا
وأهمها دوراً، ولها مجارى وشعب في مختلف المجالات وكافة الاصعدة.

ومن تلك المجارى القيّمة ما يتصل بالحقوق الأهلية التى تعبّر عنها بالأحو
الشخصية، وتكون من المسائل الهامة التي لها آثار ايجابية كثيرة في الحضارة.

ومن حسن الحظ أن هذه المسألة عريقة في الفقه الاسلامي القويم وعليه. فا
البحث عن الحقوق الاهلية بحاجة ماسّة الى دراسة فقهية شاملة.

وانطلاقاً من ذلك دوّن هذا الكتاب ـ الأحوال الشخصية (الطّلاق) ـ ككتا
استدلالي حوزوي بالمنهج الدراسي الحديث.

والتأليف كان بدعوة مكتب التخطيط وتدوين المناهج الدراسية التابع للم
العالمي للدراسات الاسلامية في قم المقدسة.

والحمدلله الذي هدانا لهذا ـ التأليف ـ وما كنّا لنهتدى لو لا ان هدانا الله ونرجوا م
الله أن يتقبل عنا هذا القليل، وحسبنا ونعم الوكيل.

السيّد كاظم المصطفوي

١
كتاب الطلاق

إن بحث الطلاق من الأحوال الشخصية الهامّة الذي يلعب دوراً بنّاءً في الحياة الجماعية، وبه تحلّ مشكلة الشقاق التي تستتبع سيئات ومآسي كثيرةً.

فالطلاق بحسب الحقيقة حلّ المشكل وهو تسريح باحسان.[١]

وعليه يجدر بنا أن نتحدّث عن مفهوم الطلاق ومكانته البارزة وما له صلة به. تفصيل البحث بمايلي:

ما هو الطلاق؟

إن الطلاق بحسب اللغة عبارة عن الارسال والحرية، وتكون صياغته، الصرفية إسم المصدر.

والطالق كصفة خاصة للمؤنث يستعمل بدون علامة التأنيث.

قال الفيّومي: «الاسم ـ اسم المصدر ـ الطلاق.

وقال الفارابي: «نعجة طالق» بغير هاء إذا كانت مخلاّة ترعى وحدها، فالتركيب يدل على الحل والإنحلال، يقال: اطلقت الأسير إذا حللت اساره، وخليت عنه فانطلق، اي ذهب في سبيله، ومن هنا قيل: اطلقت القول إذا ارسلته من غير قيد.

---

١. البحث جدير بالتحقيق.

وقال ابن الأنباري: إذا كان النعت منفرداً به الأنثى دون الذكر لم تدخله الهاء نحو طالق وطامث وحائض؛ لأنه لايحتاج الى فارق، لإختصاص الأنثى به.

ويحكى عن سيبويه اَنّ هذه نعوت مذكرة وصف بهنّ الأناث، كما يوصف لمذكر بالصفة المؤنثة نحو علّامة ونسّابة وهو سماعي».[1]

وقال ابن منظور: الطالق من الابل: التي طُلقت في المرعى، وقيل: هي التي لاقيد عليها وكذلك الخلية.

وطلاق النساء لمعنيين: أحدهما حلّ عقدة النكاح، والاخر بمعنى التخلية والارسال. ويقال: للانسان إذا عتق طليق اي صار حرّاً.[2]

وقد ألمح هذا العالم اللغوي الى معنى الطلاق الشرعي، فان الطلاق بحسب الاصطلاح الفقهي عبارة عن حل عقدة النكاح بلا اشكال.

قال الشهيد الثاني: الطلاق لغة حلّ القيد ويطلق على الإرسال والترك، يقال: ناقة طالق اي مرسلة ترعى حيث تشاء وطلقت القوم اذا تركتهم.

وشرعاً: إزالة قيد النكاح بصيغة طالق وشبهها، ويقال: طلق الرجل امرأته تطليقاً فهي طالق.[3]

مشروعية الطلاق

إن جواز الطلاق وشرعيته ثابتة بالأدّلة الأربعة، ولا شك في أن ذلك العمل من الضروريات عند المسلمين كافّة.

قال شيخ الطائفة: الطلاق جائز؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ... ﴾.[4] فأبان بها عدد الطلاق؛ لأنّه كان في صدر الإسلام بغير عدد.

روى عروة عن قتادة، قال: كان الرجل في صدر الاسلام يطلق إمرأته ما شاء من

١. المصباح المنير، ج٢، ص٥١٣، ٥١٤ — ٢. لسان العرب، ج١، ص٢٢٦
٣. المسالك، ج٩، ص١ — ٤. البقرة، ٢٢٩

واحد الى عشرة، ويراجعها في العدّة، فنزل قوله تعالى: ـ الآية المتلوة ـ

فبيّن أن عدد الطلاق ثلاث، فقوله: ﴿...مَرَّتَانِ...﴾ اخبار عن طلقتين بلا خلاف.

واختلفوا في الثالثة، فقال ابن عباس، او ﴿...أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ...﴾، الثالثة، وقال قوم من التابعين، ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ...﴾.[١] معناه ـ لعدّتهن ـ لقبل عدّتهنّ، في طهرلم يجامعها فيه إذا كانت مدخولاً بها، بلا خلاف.

وروى أن النبيﷺ طلّق زوجته حفصة ثمّ راجعها، وقال ابن عمر: كان لي زوجة فأمرني النبيﷺ، أن اطلّقها فطلّقتها.[٢]

صياغة الطلاق الشرعية

لابدّ في الطلاق من صيغة تثمر حلّ العقد بين الزوجين بصراحة كاملة وبما أنّه من الإيقاعات ـ لاالعقود ـ يكفي في تحققه الإيجاب فحسب بلا حاجة الى القبول.

ويكون أصحّ الصيغ وأصرحها هناك جملة: انت طالق.

قال شيخ الطائفة‎رحمه‌الله: صريح الطلاق عندنا لفظة واحدة وهي قوله: أنت طالق، أو هي طالق، او فلانة طالق.[٣]

وقال المحقق الحلّي‎رحمه‌الله: الصيغة المتلقاة لإزالة قيد النكاح: انت طالق، او فلانة، او هذه، وما شاكلها من الألفاظ ـ فلانة ـ الدالة على تعيين المطلقة.[٤]

شروط الطلاق

توجد هناك عدّة امور تكون لها صلة تامّة بتحقق الطلاق كإيقاع شرعي، بمعنى الكلمة، فهي ـ الأمور ـ شروط الطلاق الموضوعية.

وهي ثلاثة: ١. اشتراط اللفظ الخاص، ٢. الاشهاد على الطلاق. ٣. اشتراط التنجيز. والتفصيل في البحث التالي.

---

١. البقرة، ٢٣٠ ٢. المبسوط، ج٥، ص٢ ٣. المصدر السابق، ص٢٥

٤. شرائع الاسلام، ج٣، ص١٧

الخلاصة

١. إن الطلاق بحسب اللغة عبارة عن الإرسال والمتاركة.

٢. الطلاق شرعاً عبارة عن إزالة قيد النكاح.

٣. إن شرعية الطلاق ثابتة بالأدلة الأربعة.

الاسئلة

١. ما هي صياغة الطلاق الصرفية؟

٢. هل يكون الطلاق من الضروريات في الدين؟

٣. هل يكون ايقاع الطلاق بحاجة الى القبول؟

٢

اشتراط الصياغة الخاصة

إن الذي تفرّدبه الطلاق هو اشتراط اللفظ في إيقاعه، فان مقتضى العمومات والقواعد هو كفاية الإنشاء في العقود والإيقاعات اعم من ان يكـون ذلك بـالقول او بـالفعل. وعليه يقال: بشرعية المعاطاة في كافّة المعاملات.

وقد خرج من مدى تلك العملية الشاملة موردان، وهما: النكـاح، والطـلاق فـي ضوء دليل خاص لهما.

كما قال سيّدنا الاستاذ‍ﵟ: إن القاعدة الأوّلية تقتضى صحة الانشاء بكل ما هو قابل لإبراز الاعتبار النفساني، سواء فيه الفعل واللفظ. ويحكم بعدم إعتبار اللفظ في العقود والإيقاعات، إلّا مع قيام الدليل الخاص على الإعتبار المزبور. كقيامه على اعتبار مطلق اللفظ في الزواج وعلى اعتبار لفظ خاص في انشاء الطلاق.[١]

فاستبان لنا أن الإيقاع باللفظ الخاص يشترط في الطلاق فحسب.

الاقتصار على موضع النص

قال المحقق الحّلىﵟ: والأصل أنّ النكاح عصمة مستفادة من الشرع، لايقبل التقابل، فيقف دفعها على موضع الإذن. ـ انت طالق وما شاكلها ـ فلو قـال: انت الطـلاق او

١. مصباح الفقاهة، ج٢، ص٢٧٦

طلاق او من المطلقات لم يكن ـ لإزالة قيد النكاح ـ شيئاً.[١] فتم الإقتصار.

قال الشهيد الثاني‏: اشار ـ المحقق ـ بماذكره من الاصل الى تمهيد قاعدة يرجع اليها في صيغ الطلاق المعتبرة في إزالة النكاح؛ لشدّة ما وقع من الاختلاف في تعيينها.

وحاصل الأصل في ذلك أنّ النكاح بعد وقوعه وتحققه شرعاً يجب استصحاب حكمه، والعمل بمقتضاه إلىٰ أن يثبت المزيل له شرعاً.

فكلّ ما أدّعى أنّ له أثر في إزالة قيد النكاح من الصيغ يعرض على قانون الشرع، فان دلّ منه دليل معتمد على كونه مزيلاً لذلك الحكم الذي قد ثبت استصحابه حكم له بالإزالة، وما وقع الشك فيه يبقى النكاح معه على أصله.

وقد ثبت بالنص والإجماع أنّ قوله: انت طالق مشيراً الى شخص معين صريح فيه موجب لرفع النكاح.

فاما قوله: انت الطلاق أو طلاق، فانه كناية لاصريح؛ لانهما مصدران، والمصادر غير موضوعة للأعيان، وإنما يستعمل فيها على سبيل التوسع.

والكنايات لايستعملها الاصحاب في الطلاق.

وأما قوله: انت من المطلقات، فانّه إخبار لاإنشاء؛ لأن نقل الإخبار الى الإنشاء على خلاف الأصل، فيقتصر فيه على محل النص والوفاق وهما منتفيان هنا؛ ومثله انت مطلقة.[٢] فتعيّن الإقتصار على موضع الوفاق.

وقال المحقق صاحب الجواهر‏ إن النكاح عصمة: من العصم المستصحبة، ولكن لاريب في مشروعية الطلاق لرفعه، فكان المتّجه زواله بتحقق مسمّاه الحاصل بإنشائه بكلّ لفظ دلّ عليه لولا ما تعرفه من الأدلّة على اعتبار خصوص صيغة خاصة، ـ انت طالق وما شاكلها ـ دون غيرها من الصيغ ـ.[٣]

ثم تعرّض النصوص الواردة في الباب إستدلالاً على اشتراط الصيغة الخاصة هناك وقال: وبذلك افترق الطلاق عن غيره مما توسع في صيغته، لا للأصل الذي ذكره

١. الشرائع، ج٣، ص١٧ ٢. المسالك، ج٢، ص٧ ٣. هناك مجال للتحقيق.

ـ المحقق ـ الذى نحوه جار في غيره، كأصل عدم انتقال المال في البيع ونحوه.

فالتحقيق كون الفارق النص المعمول به بين الطائفة قديماً وحديثاً في مقابلة ما أبدعه مخالفوهم من التوسعة في ذلك حتى اوقعوه بالكتابة المراد بها الطلاق.[1] فالذي يميّز الطلاق عن غيره هو النص فحسب.

والتحقيق: أن اشتراط الطلاق بصياغة خاصة ثابت بالنصوص الصحاح الواردة في باب الطلاق.

منها: صحيحة الحلبي عن الإمام الصادقؑ قال: سألته عن رجل قال لامرأته: أنت مني خليّة أو بريّة أو بتّة أو بائن أو حرام، فقال: ليس بشيء.[2]

دلت على عدم صحة الطلاق بالصيغ الأخرى.

ومنها: صحيحة محمد بن مسلم عن الإمام الباقرؑ قال: سأل أبا جعفرؑ عن رجل قال لامرأته: انت عليّ حرام او بائنة أو بتّة او بريّة أو خلية، قال: هذا كلّه ليس بشيء، انما الطلاق أن يقول لها في قبل العدّة بعد ما تطهّر من حيضها قبل أن يجامعها: انت طالق، ويشهد على ذلك رجلين عدلين.[3] صرّحت بانّ الطلاق لايقع إلّا بصيغة خاصة، وهي: انت طالق، وتمّ المطلوب.

ومنها: رواية حسن بن سماعة قال: ليس الطلاق إلا كما روى بكير بن أعين أن يقول لها وهي طاهر من غير جماع: انت طالق، ويشهد شاهدي عدل، وكلّ ماسوى ذلك فهي ملغى.[4] دلّت على المطلوب دلالة تامّة. إن تلك النصوص الثلاثة تكفينا مدركاً للحكم، وتكون صالحة للإستناد على اشتراط الصيغة الخاصة في الطلاق.

أضف إلى ذلك ما يقال أن الحكم مجمع عليه عند الفقهاء الإمامية.

قال السيد مرتضى علم الهدىؒ: ومما انفردت به الامامية أنّ الطلاق لايقع إلّا

١. الجواهر، ج٣٢، ص٥٧، ٥٨

٢. الوسائل، ج١٥، ص٢٩٢ ـ ٢٩٥

٣. المصدر السابق

٤. المصدر السابق، ص٢٩٥

بلفظ واحد وهو قوله: انت طالق. ولايقع بفارقتك وسرحتك وكلّ لفظ عدا ما ذكرناه.

والحجة لما نذهب اليه بعد اجماع الطائفة، أنّ الطلاق يتبعه حكم شرعي لايثبت إلّا بأدلّة الشرع. ولا خلاف في وقوعه باللفظة التي ذكرناها، وماعداها من الألفاظ لم يقم دليل على وقوعه بها، فيجب نفي وقوعه؛ لأن الحكم الشرعي لابدّ من نفيه اذا انتفى الطريق اليه.[١] وبما أن الاجماع هناك لم يكن من الإجماع التعبّدى، نعبّر عنه بالتسالم، والحكم مفتى به.

قال السيد الإصفهانى ﷺ: في الفتوى: لايقع الطلاق إلّا بصيغة خاصة وهي قوله انت طالق وما شاكلتها.[٢]

١. الإنتصار، ص١٢٤ ٢. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٦٩

الخلاصة

١. مقتضى القاعدة عدم اعتبار اللفظ في انشاء العقود والإيقاعات، وقد ثبت اعتبار اللفظ في الطلاق بالدليل الخاص.

٢. صريح الطلاق هو قوله: انت طالق مشيراً إلى المطلقة وهو موجب لرفع النكاح بالنص والإجماع.

٣. لايصح انشاء الطلاق بغير الصيغة الخاصة، ذلك لاستصحاب بقاء النكاح، وللإقتصار في موضع النص.

الأسئلة

١. ما هو الدليل على اشتراط صيغة خاصة في ايقاع الطلاق؟

٢. ما هو الدليل على عدم صحّة الطلاق بلفظ: انت طالق أو طلاق، أو أنت من المطلقات؟

٣. هل يكون هناك أصل يدلّنا على اقتصار الطلاق بصيغة خاصة؟

٣

الطلاق بالاشارة والكتابة

قد تبيّن لنا أنه يشترط في ايقاع الطلاق وتحققه صيغة خاصة وهي:

جملة: انت طالق وما شاكلها، فمن الجدير بالذكر أن ذلك كله إنما يكون في صورة القدرة على التلفظ، واما في صورة العجز عنه ـ كالاخرس ـ فتكفي الإشارة. وذلك لأنّ إشارة الأخرس ـ بحسب السيرة وامضاء الشرع ـ تكون من البيان، فتترتب عليها الأثار في كافّة المعاملات.

قال المحقق الحّلي﴿ره﴾: ولا يقع الطلاق بالكناية ولابغير العربية مع القدرة على التلفّظ باللفظة المخصوصة. ولا بالإشارة إلا مع العجز عن النطق.

ويقع طلاق الأخرس بالإشارة الدالّة.

ولايقع الطلاق بالكتابة من الحاضر وهو قادر على التلفّظ، نعم لو عجز عن النطق فكتب ناوياً به الطلاق صح.

وقيل: يقع بالكتابة إذا كان غائباً عن الزوجة وليس بمعتمد.[1]

إنّ تلك الموارد تكون من العناوين الثانوية وهي خارجة عن نطاق الإشتراط ـ بالصيغة المخصوصة ـ خروجاً موضوعياً، فلا صلة لها بالإشتراط وأما صحة الطلاق

١. الشرائع، ج٣، ص١٧، ١٨

في تلك الموارد كلها تنطلق من منطلق العجز، فلا يطلب من العجزة إلّا وسعها، فمن لم يستطع العمل الصحيح يكفيه ما يستطاع من العمل الناقص. بلا خلاف ولا إشكال

قال الشهيد الثاني‌ؒ: لا إشكال في الاجتزاء بالترجمة مع العجز عن العربية.

ولو تعذّر النطق كفت الإشارة به كالاخرس، كما يقع بها جميع العقود وعبارات العبادات، والأقارير والدعاوي.

ولو عرف الأخرس الكتابة كانت كتابته من جملة الإشارة بل أقوى؛ لأنها أضبط وادلّ على المراد.

وإختلفوا في وقوع الطلاق بالكتابة من الغائب، فذكر الأكثر ومنهم الشيخ‌ؒ في المبسوط[1] مدّعياً عليه الاجماع، الى العدم، عملاً بالأصل واستصحاب حكم الزوجية الى أن يثبت المزيل.

ولحسنة زرارة قال: قلت لأبي جعفرؑ: رجل كتب بطلاق امرأته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه، قال: ليس ذلك بطلاق ولاعتاق حتى يتكلّم به.[2]

وذهب الشيخ في النهاية[3] الى وقوعه ـ الطلاق ـ لصحيحة ابي حمزة الثمالى.

قال: سألت اباعبدالله‌ؑ عن رجل قال لرجل: اكتب يا فلان الىٰ إمرأتى بطلاقها، او اكتب الى عبدي بعتقه، يكون ذلك طلاقاً أو عتاقاً؟ قال: لايكون طلاقاً ولاعتاقاً حتى ينطلق به لسانه او يخطّه بيده ويريد به الطلاق أو العتق، ويكون ذلك منه بالأهلّة والشهور، ويكون غائباً عن أهله.[4]

ففي هذه الرواية ترجيح على السابقة بصحة سندها، وبأنها مقيّدة بالنية، والغيبة، وتلك ـ الرواية ـ مطلقة فيهما، فيجوز كون منعه من وقوع الطلاق؛ لعدم النية بالكتابة، او لعدم العلم بالنية او يحمل على حال الحضور.

وأمّا ترجيح الأولى بموافقة الأصل والشهرة في العمل، ففيه أنّ الصحيح مقدّم

---

١. المبسوط، ج٥، ص٢٨ ٢. الوسائل، ج١٥، ص٢٩١، ح ٢
٣. النهاية، ص٥١١ ٤. الوسائل، ج١٥، ص٢٩١، ح ٣

على الحسن، فلا تعارض.

ثم إنّ المقيّد مقدّم على المطلق والجمع بينهما واجب فلا تعارض.

ثم إنّ الطلاق المدّعى وقوعه بالكتابة يدخل في عموم الطلاق، والأصل فيه الصحة، و اما الشهرة فحالها في الترجيح وعدمه معلوم.

وممّا يؤيّد الصحة أنّ المقصود بالعبارة الدالّة على ما في النفس، والكتابة احد الخطابين كالكلام والإنسان يعبّر عمّا في نفسه بالكتابة كما يعبّر بالعبارة.[١] وتمّ الاستدلال على الصحة.

واما الإستدلال على بطلان ذلك الطلاق فقد مرّ بنا ان المحقق الحّلي﵀ يقول بان القول بالصحة هناك: ليس بمعتمد.[٢] ولم يكن الحكم مفتى به عند الأصحاب؛ وقال المحقق صاحب الجواهر﵀ بان صحيح الثمالى لايكون صالحاً للإستناد هناك: من وجوه:

منها: موافقة الصحيح المزبور للعامة الذين اوقعوا الطلاق بالكتابة كالكناية، لأنّها احد الخطابين، واحد اللسانين المعربين عما في الضمير، ونحو ذلك من الإعتبارات التي لاتوافق أصول الإمامية.

ومنها الشذوذ حتى من القائل به؛ لعدماعتباره الكتابة بيده على وجه لايجوز له التوكيل.

بل ـ يوجد هناك ـ دعوى الإجماع في مقابله.

وحينئذٍ فالمتّجه طرحه أوحمله على التقية.[٣]

والتحقيق: انّ الآراء والأدلة والنصوص هناك متضاربة ودعوى الترجيح ايضاً متقابلة.

والذي يمكن ان نقول به بعد التعارض والتساقط، هو أن الغائب كالعاجز عن النطق.

إلا أن يقال: ان الغائب مع تمكّنه الإتّصال بالهاتف لم يكن من العجزة: فالأحوط المنع.[٤]

---

١. المسالك، ج٢، ص٩
٢. الشرائع، ج٣، ص١٨
٣. الجواهر، ج٣٢، ص٦٢، ٦٣
٤. هناك مجال للتحقيق.

الخلاصة

١. يصح الطلاق بالإشارة من الأخرس بلا اشكال.

٢. لا اشكال في الإجتزاء بالترجمة مع العجز عن العربية.

٣. وقيل: ان الطلاق يقع بالكتابة اذا كان الزوج غائباً.

الأسئلة

١. هل يصح الطلاق بالكتابة عن الحاضر العاجز عن النطق؟

٢. ما هو الدليل على صحة الطلاق بالكتابة عن الغائب؟

٣. هل تكون إشارة الأخرس في الطلاق اولىٰ من كتابته؟

٤

الإشتراط بالاشهاد

من الشروط الذي له دور موضوعي في تحقق الطلاق وانجازه العملي هو الاشه
وعليه فلابدّ أن يكون ايقاع الطلاق في محضر الشاهدين العدلين.

قال السيد مرتضى علم الهدى‌: ومما انفردت به الإمامية، القول بان شه
عدلين شرط في وقوع الطلاق، ومتى فقد لم يقع الطلاق.

والحجة لنا بعد إجماع الطائفة قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَ
فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا ٱلْعِدَّةَ وَٱتَّقُوا ٱللَّهَ رَبَّكُمْ...﴾ الى قوله تعالى: «﴿فَإِذَا بَ
أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْفَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ...﴾.[1] فا
تعالى بالاشهاد، وظاهر الامرفي عرف الشرع يقتضي الوجوب.[2] وقال شيخ الطائفة
كل طلاق لم يحضره شاهدان مسلمان عدلان ـ لايقع عندنا.[3]

وقال المحقق الحلي‌: ولابدّ من حضور شاهدين يسمعان الانشاء سواء ق
لهما إشهدا اولم يقل.

وسماعهما التلفظ شرط في صحة الطلاق. حتى لو تجرد عن الشهادة لم يقع
كملت شروطه الأخر.[4]

---

١. الطلاق، ١، ٢ ٢. الإنتصار، ص١٢٤ ٣. المبسوط، ج٥، ص٤
٤. الشرائع، ج٣، ص٢١

وقال الشهيد الثاني ﷺ: أجمع الأصحاب على أن الاشهاد شرط في صحة الطلاق، ويدلّ عليه وراء الإجماع قوله تعالى بعد ذكر الطلاق، ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ... ﴾.[١]

والآية وان كانت محتملة للأشهاد على الرجعة ـ كما عليه أبناء السنة ـ لقربها، إلا أن الأخبار ـ المستفيضة ـ خصّصه به.[٢]

والتحقيق: أن الإجماع هناك عبارة عن تسالم الفقهاء المنبثق عن الآية المتلوة والروايات الواردة في الباب، ولم يكن من الإجماع التعبّدي الذي يكون بحسب الذات من الأدلة المعتبرة الشرعية.

فهو بهذا الوصف لايثمر إلّا تأييداً للحكم.[٣]

واما الآية التي تلوناها فهي تدلّنا على شرطية الاشهاد في الطلاق؛ ذلك لأنّ التنسيق القائم بين الموضوع ـ الطلاق ـ والاحكام ـ ما يتصل بالطلاق ـ يرشدنا بكل وضوح الى أن الاشهاد كأمور أخرى ـ العدة، الخروج عن البيت، الإمساك والرجعة ـ التي تتعلق بالطلاق، كلها وثيقة الصلة بالطلاق، وهذا هو الأسلوب البلاغي الراشد واحتمال الأشهاد على الامساك فهو على خلاف البلاغة.

واما أجود الأدلة في ذاك الحقل هو النصوص الصحاح الواردة في الباب التي تبلغ حدّ الإستفاضة، فنستمد منها بالتفصيل التالي:

١. صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم وبريد وفضيل عن ـ الإمامين ـ أبي جعفر ﷺ وأبي عبدالله ﷺ في حديث أنه قال: وإن طلقها في استقبال عدّتها طاهراً من غير جماع ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه ايّاها بطلاق.[٤]

دلت على عدم تحقق الطلاق بدون الاشهاد.

٢. صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم عن الإمام الباقر ﷺ قال: إن الطلاق لايكون

---

١. الطلاق، ٢ ٢. المسالك، ج٢، ص١٤ ٣. هناك مجال للتحقيق.
٤. المصدر السابق

بغير شهود.[١] دلت على المطلوب دلالة تامّة.

٣. رواية محمد بن مسلم قال: قدم رجل الى اميرالمؤمنين عليه السلام بالكوفة، فقال: إنّي طلقت إمرأتي بعد ما طهرت من محيضها قبل أن أجامعها، فقال اميرالمؤمنين عليه السلام: أشهدت رجلين ذوي عدل كما أمرك الله؟ فقال: لا، فقال: اذهب فان طلاقك ليس بشيء.[٢] دلّت على عدم صحة الطلاق بدون الشاهدين العدلين.

---

١. المصدر السابق ٢. المصدر السابق

الخلاصة

١- يشترط في الطلاق الاشهاد، كتاباً وسنة واجماعاً.

٢- ولا يتحقق الاشهاد في الطلاق، الاّ بشهادة العدلين.

٣- إن أجود الأدلة بالنسبة الى اعتبار الاشهاد هو النصوص المستفيضة.

الأسئلة

١- ما هي الآية الكريمة التي تدلّنا على اعتبار الاشهاد في الطلاق؟

٢- ما هو الدليل على اعتبار العدالة في الشهادة؟

٣- ما هو النص الذي يدلّنا على إعتبار الاشهاد؟

٥

اشتراط التنجيز

يشترط في ايقاع الطلاق أن يكون منجزاً؛ فلا يصح تعليق الطلاق بشرط من الشروط، كما هو المنهج في كافّة العقود والإيقاعات، ذلك لان التعليق يثمر الترديد، فلا يتحقق الجزم بالتعهد مع التعليق.

قال السيد مرتضى علم الهدى: ومما انفردت به الإمامية القول بان الطلاق لايقع مشروطاً وإن وجد شرطه.

والدليل على صحة ما ذهبنا إليه بعد إجماع الطائفة أن تعليق الطلاق بالشرط غير مسنون، والمشروع في كيفية الطلاق غيره، فيجب أن لايتعلق به حكم الفرقة؛ لأن الفرقة ـ الطلاق ـ حكم شرعي، والشرع هو الطريق اليه ـ الحكم ـ فإذا انتفى الدليل الشرعي انتفى الحكم الشرعي.[1]

فان قيل: وما الدليل على أن الطلاق المشروط غير مشروع؟

قلنا: لاشبهة فى أنّ الله تعالى ما شرع لمريد الطلاق أن يعلّقه بشرط ربما حصل ذلك الشرط وربما لم يحصل، وهو من ثبوته وفقده على غرر.

وكيف يسوغ للقاصد إلى أمر فعل مالايطابق غرضه، وما يجوز معه أن لايحصل مراده.

١. البحث يحتاج الى التحقيق.

وإنما شرّع له ان يتلفظ بالتطليقة الواحدة في الطهر الذي لاجماع فيه، وأن يقول: انت طالق، وهذا مما لايخفى على متأمّل.

على أنّ ثبوت الزوجية متيقّن فلا ينتقل عنه إلى التحريم إلّا بيقين. ولا يقين في الطلاق المشروط.[١] وعليه فلا يتحقق الإيقاع الجازم مع التعليق.

وقال شيخ الطائفة رحمه الله: إن كان ـ الطلاق ـ المعلّق بصفة، لايقع عندنا.[٢] فالأمر متسالم عليه.

وقال المحقق الحلّي رحمه الله ويشترط في الصيغة، تجريدها عن الشرط والصفة في قول مشهور، لم أقف فيه على مخالف منّا.[٣] فلا يوجد الخلاف في الحكم عند فقهاء الإمامية. و قال الشهيد ان رحمهماالله: ولا ـ يصح الطلاق ـ معلّقا على شرط. وهو موضع وفاق منّا.[٤]

وقال المحقق صاحب الجواهر رحمه الله بان الحكم مما يقول غير واحد من الفقهاء بتحقق الإجماع عليه وهو الحجة بعد ظهور نصوص الحصر ـ المتلوة في مطلع البحث ـ.

ومنافاته لقاعدة عدم تأخّر المعلول عن علته؛ إذ السبب الشرعي كالسبب العقلي، بالنسبة الى ذلك، إلا ما خرج بالدليل.

بل هو في الحقيقة من الشرائط المخالفة للكتاب والسنة والمحللة حراماً.

ضرورة: أن بعد ظهور الأدلة في ترتّب الأثر على السبب الذي هو الصيغة فاشتراط تأخره الى حصول المعلق عليه شرع جديد.

مزيداً ذلك كلّه باستصحاب بقاء النكاح، وبغير ذلك مما سمعته في العقود ـ من أدلّة بطلان التعليق ـ التي لاريب في اولوية الطلاق منها بعدم الجواز.[٥]

والتحقيق: أن الأمور التي مرّت بناكأدلة اشتراط التنجيز في العقود والإيقاعات، كل تلك الأمور كانت من الاستحسانات والعقليات الظنية، ولم يرد هناك نص نستمد منه في ذاك الحقل.

١. الإنتصار، ص١٢٤ — ٢. المبسوط، ج٥، ص٦٦ — ٣. الشرائع، ج٣، ص١٨

٤. اللمعة الدمشقية، ج٦، ص١٦ — ٥. الجواهر، ج٣٢، ص٧٨، ٧٩

فلم يكن عندنا دليل معتبر كحجة شرعية صالحة للإستناد إلّا الاجماع.

فيمكننا أن نقول: أنّ المدرك: الوحيد تجاه التنجيز هو الإجماع فحسب وهو من الحجج الشرعية ويلاحظ عليه: ان الإجماع هناك يمكن ان يكون منبثقاً عن تلك الوجوه الإستحسانية فلم يكن من الإجماع التعبّدى المعتبر.

والذى تبقّى لنا كدليل صالح للإستناد هو أن التعليق بحاجة الى الدليل ولا دليل عليه.

ومقتضى الأصل لدى الشك هو الفساد ـ استصحاب عدم ترتّب الأثر ـ هذا من جانب.

ومن جانب آخر: لايمكن التمسك بالعمومات؛ للشك في صدق الطلاق على المعلق، و الحكم مفتى به؛ قال السيد اللاإصفهاني ﷺ: يشترط في صيغة الطلاق التنجيز فلو علقه بشرط بطل.[1] وتمّ المطلوب.

١. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٦٩

الخلاصة

١. يشترط في ايقاع الطلاق التنجيز، بإجماع من الفقهاء الإمامية.

٢. قال السيد مرتضى ﷺ بان التعليق على الشرط ربما يوجب الغرر، بل هو مخالف للكتاب والسنة.

٣. إن الدليل على التنجيز هو عدم الدليل على التعليق.

الأسئلة

١. هل الإجماع المتحقق هناك يكون من الإجماع التعبّدى؟

٢. هل يمكن التمسك بالعمومات تجاه صحة الطلاق المعلّق؟

٣. ما هو مقتضى الأصل عند الشك في صحة الطلاق؟

٦
شروط المطلق

يعتبر في المطلِّق الذي يباشر صيغة الطلاق شروط أربعة:

وهي: البلوغ والعقل، والإختيار والقصد.

فان تلك الشروط تلعب دوراً موضوعياً في أهلية الشخص بالنسبة الى إيقاع الطلاق فانه مع توفر الشروط يصبح أهلاً لذلك.

اشتراط البلوغ

يشترط في المطلِّق عند ايقاع الطلاق أن يكون بالغاً حد التكليف فلا يصح الطلاق من الصبي، ذلك لعدم الشرعية للعمل الصادر من الصبي؛ قال المحقق الحلي‏ بانه يعتبر في المطلِّق البلوغ، فلا إعتبار بعبارة الصبي قبل بلوغه عشراً. وفيمن بلغ عشراً عاقلاً وطلّق للسنة، رواية بالجواز، فيها ضعف.[1]

وقال الشهيدان‏: ويعتبر في المطلّق البلوغ، فلا يصح طلاق الصبي وإن أذن له الولي، او بلغ عشراً على أصح القولين.[2]

قال المحقق صاحب الجواهر‏ بأنه يعتبر في المطلّق البلوغ: بلا خلاف أجده فيه في الجملة؛ بل الإجماع بقسميه عليه.

---

١. الشرائع، ج٣، ص١٢ ٢. اللمعة الدمشقية، ج٦، ص١٧

والنصوص به مستفيضة او متواترة.[1]

والتحقيق: أن اشتراط البلوغ في المطلّق ممّا تسالم عليه الأصحاب كافّة فلا إشكال فيه ولا اختلاف فيه بينهم والأمر متسالم عليه عندهم.

ويدلّنا على ذلك الإشتراط ـ مضافاً الى حديث رفع القلم الذي دلّ على رفع قلم التشريع عن الصبي، النصوص الواردة في الباب.[2] وهي كثيرة تبلغ كثرتها حدّ التواتر.

منها: رواية السكوني عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: كل طلاق جائز إلاّ طلاق المعتوه والصبي او مبرسم او مجنون او مكره.[3]

ومنها: رواية أبي الصباح الكناني عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: ليس طلاق الصبي بشيء.[4]

ومنها: رواية أبي بصير عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: لايجوز طلاق الصبي ولا السكران.[5]

إنّ تلك الروايات الثلاث دلت على اشتراط البلوغ في المطلّق بكل وضوح.[6]

وأمّا السند وإن لم يكن من الصحيح بمعنى الكلمة إلّا أنه بالإنضمام (الاسناد) وباعتماد الأصحاب، وفي ضوء توثيق العام يصبح واجداً للإعتبار.

الإختلاف في حدّ البلوغ

اختلف الفقهاء بالنسبة الى حدّ البلوغ هناك فبعض على أن حدّ البلوغ هو الحدّ المقرّر في التكليف، وبعض على أن المطلّق اذا بلغ عشراً يصبح بالغاً صالحاً لإيقاع الطلاق.

قد وردت رواية مرسلة عن ابن أبي عمير التي كصحيحة عند الأصحاب، عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: يجوز طلاق الصبي إذا بلغ عشر سنين.[7]

دلت على صحة طلاق البالغ عشراً، وها هي المدرك الوحيد للجواز عند جماعة من الفقهاء. وما ألمح إليه المحقق الحلي رحمه الله بأنّ هناك توجد: رواية فيها ضعف[8] لعلّه

١. الجواهر، ج٣٢، ص٤ ٢. الوسائل، ج١٥، كتاب الطلاق
٣. المصدر السابق، ص٣٢٤ ٤. المصدر السابق ٥. المصدر السابق
٦. هناك مجال للتحقيق. ٧. الوسائل، ج١٥، ص٣٢٤ ٨. الشرائع، ج٣، ص١٢

كان بالنسبة الى إرسال الرواية.[١]

وقال المحقق صاحب الجواهرﷺ: بأنه حكي عن: جماعة من القدماء العمل بذلك ـ الخبر ـ إلّا أنّ المشهور بين المتأخّرين، بل لعلّ عليه عامّتهم إعتبار البلوغ بالعدد او بالإحتلام او بغير ذلك من اماراته ـ البلوغ؛ لقوة الإطلاق ـ في النصوص التي تلوناها ـ المؤيّد بنصوص رفع القلم الشامل للوضعي والتكليفى، وبالأصول، وبعدم الفرق بين الطلاق وغيره من العقود التي قد ـ ثبت ـ سلب عبارة الصبي فيها، وبالشهرة العظمية.

وبخبر الحسين بن علوان المروي عن قرب الاسناد عن جعفر ابن محمد، عن أبيه، عن علىﷺ: لايجوز طلاق الغلام حتى يحتلم.[٢]

بل لا يبعد من ذلك إرادة بيان امكان صحة طلاق الصبي اذا بلغ عشراً عاقلاً ولو لبعض الامزجة في بعض البلدان التي ينبت فيها الشعر، او يحصل فيها الاحتلام.

فلا ريب حينئذٍ في أن ذلك ـ عدم الجواز ـ هو الأقوى.[٣]

والتحقيق: أن رواية ابن ابي عمير تامّة دلالة وسنداً عند الأصحاب وقد عمل بها جمع من الفقهاء، وتأويلها بانطباق ذلك بـالإنبات والإحـتلام يكـون عـلى خـلاف الظاهر ومن حسن الحظ أن هذه الرواية بحسب الرتبة تكون حاكمة على نصوص الاشتراط فتوسع دائرة البلوغ في الطلاق بنحو الحكومة، وعليه فيشكل الحكم بعدم الجواز، فالاولى رعاية الاحتياط.

قال السيد الإصفهانيﷺ: الإحتياط في الطلاق الواقع ممن بلغ عشراً لاينبغى تركه، لمكان بعض الأخبار وفتوى جماعة من الفقهاء بصحته.[٤]

١. البحث جدير بالتحقيق. ٢. الوسائل، ج١٥، ص٣٢٥ ٣. الجواهر، ج٣٢، ص٥
٤. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٦٦

الخلاصة

١. يشترط في الزوج المطلّق الشروط العامة من العقل والبلوغ والإختيار والقصد.

٢. قد أثبت إشتراط البلوغ بالنصوص المتواترة.

٣. قد اختلف الآراء بالنسبة الى حدّ البلوغ في الطلاق على أساس نصٍ يدلّنا على أن البلوغ عشر سنين.

الأسئلة

١. ما هي الرواية التي تدلنا على كفاية البلوغ عشراً هناك؟

٢. ما هي النسبة بين الروايات المتعارضة هناك؟

٣. ما هو الحكم بعد الجمع بين النصوص؟

٧

طلاق الولي

قال المحقق الحلي؟: لو طلّق وليه ـ ولى الصبيمن قبله ـ لم يصحّ؛ لاختصاص الطلاق بمالك البضع، وتوقع زوال حجره ـ فلا يلزم الحرج ـ غالباً.[١]

وقال المحقق صاحب الجواهر بانّ الحكم يكون كذلك: بلا خلاف فيه منّا بل الإجماع بقسميه عليه؛ للنبوي المقبول: «الطلاق بيد من أخذ بالساق».[٢] الدالّ بمقتضى الحصر على ـ اختصاص الطلاق بمالك البضع على وجه ينافي الطلاق بالولاية دون الوكالة التي هي في الحقيقة طلاق من المالك عرفاً....

كل ذلك مع التأييد باستصحاب بقاء النكاح.[٣] والحكم مفتى به.

قال الإمام الخميني؟: لايصح طلاق ولى الصبي عنه كأبيه وجدّه فضلاً عن الوصيّ و الحاكم.[٤]

فرع: قال المحقق الحلي؟: لو بلغ ـ الصبي ـ فاسد العقل طلّق وليّه مع مراعات الغبطة.[٥]

وقال الشيخ فخر المحققين؟: طلاق الوليّ على خلاف الأصل، جاز في المجنون المطبق بالإجماع.[٦]

١. الشرائع، ج٣، ص١٢
٢. كنزالعمال، ج٥، ص١٥٥
٣. الجواهر، ج٣٢، ص٥، ٦
٤. تحرير الوسيلة، ج٢، ص٤٦١
٥. الشرائع، ج٣، ص١٢
٦. ايضاح الفوائد، ج٣، ص٢٩٢

وقد يستدل عليه بصحيحة أبي خالد القماط، قال: قلت لأبي عبدالله ﷺ: الرجل الأحمق الذاهب العقل أ يجوز طلاق وليّه عليه؟

قال: لم لايطلّق؟ قلت: لايؤمن الإنكار، قال: ما أرى وليّه إلّا بمنزلة السلطان.[١]

وفي خبره الآخر: ما أراه إلّا بمنزلة الإمام.[٢]

والحكم مفتى به، قال الإمام الخميني ﷺ لو بلغ ـ الصبيّ فاسد العقل أوطرأ عليه الجنون بعد البلوغ طلّق عنه وليه مع مراعاة الغبطة والصلاح.[٣]

إشتراط العقل

يشترط في الزوج المطلّق العقل، فلا يصحّ طلاق المجنون بلا خلاف والإشكال والحكم يكون من الضروريات الفقهية.

قال المحقق الحلّي ﷺ: لايصحّ طلاق المجنون ولا السكران ولامن زال عقله بإغماء او شرب مرقد؛ لعدم القصد.[٤]

قال الشهيد الثاني ﷺ: لا خلاف في عدم صحّة طلاق من ذكر ـ الثلاثة المتلوة ـ مباشرة ويدلّ عليه مع الإجماع أنّه مشروط بالقصد، ولاقصد لهؤلاء.

ويدلّ عليه مع ذلك أخبار كثيرة:

منها: رواية الحلبي قال: سألت أباعبدالله ﷺ عن طلاق السكران وعتقه قال: لايجوز.[٥]

وسئل زكريا بن آدم عن الإمام الرضا ﷺ عن طلاق السكران والصبي والمعتوه والمغلوب على عقله ومن لم يتزوج بعد، فقال: لايجوز.[٦]

وغيرهما؛[٧] والمراد بالسكران من بلغ بتناول المسكر حداً يرفع القصد.[٨]

وقال المحقق الحلّي ﷺ: ولايطلّق الولي عن السكران؛ لأن زوال عذره غالب فهو

١. الوسائل، ج٥، ص٣٢٩
٢. المصدر السابق
٣. تحرير الوسيلة، ج٢، ص٤٦١
٤. الشرائع، ج٣، ص١٢
٥. الوسائل، ج١٥، ص٣٢٨ ـ ٣٣٠
٦. المصدر السابق
٧. المصدر السابق
٨. المسالك، ج٢، ص٢

كالنائم.[١] ذلك لإستصحاب النكاح وللنبوى السالف بالذكر: الطلاق بيد من أخذ بالساق. ولترقب زوال العذر فهو مثل النائم الذي لا خلاف في عدم جواز طلاق الوليّ عنه ويجوز طلاق الولي عن المجنون؛[٢] للنصوص الكثيرة منها صحيحة أبي خالد القماط السالفة بالذكر.

والحكم مفتى به، قال السيد الخوئي: يجوز لولي المجنون اَن يطلّق عنه مع المصلحة.[٣]

إشتراط الإختيار

يشترط في الزوج المطلّق أن يكون مختاراً في ايقاع الطلاق، بأن يبادر فيه باختياره.

وبما أنّ الإختيار في الفقه يكون على خلاف الإكراه، لا على خلاف الإجبار، ولا على خلاف الإضطرار، يتحدّث هناك عن دور الإكراه السلبي، الذي يستلزم دور الإختيار الإيجابى. والتفصيل بمايلي:

قال الشيخ الصدوق: لا يقع الطلاق باكراه.[٤]

قال شيخ الطائفة: إذا أكره الرجل على الطلاق فنطق به يقصد به دفع الإكراه عن نفسه لم يقع عندنا.[٥]

وقال المحقق الحلّي بانه يعتبر في المطلّق: الإختيار فلا يصحّ طلاق المكره.[٦]

وقال الشهيد الثاني ذلك لأنّ: التصرّفات القولية المحمولة عليها بالإكراهباطلة عندنا، سواء في ذلك الطلاق والنكاح والبيع وسائر المعاملات وغيرها، والأصل فيه وراء الإجماع قوله: لاطلاق في اغلاق.[٧] فسّره علماء العرب بالإكراه؛ وقوله: رفع عن أمتى الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه.[٨] والمراد رفع أحكامه.[٩]

١. الشرائع، ج٣، ص١٢ ٢. البحث بحاجة الى التحقيق.
٣. منهاج الصالحين، ج٢، ص٢٩٢ ٤. المقنع، ص٢٩
٥. المبسوط، ج٥، ص٥١ ٦. الشرائع، ج٣، ص١٢ ٧. المستدرك، ج٣، ص٩
٨. الوسائل، ج١١، ص٢٩٥ ٩. المسالك، ج٢، ص٢

مكانة الإجماع

قد استبان لنا أن إشتراط الإختيار كان مما أجمع عليه الفقهاء كافّة.

كما قال المحقق صاحب الجواهر؛ بان الحكم يكون كذلك: بلا خلاف اجده فيه عندنا. بل الإجماع بقسميه عليه.[١] وبما أن الإجماع هناك لم يكن تعبّدياً لم تكن له مكانة بارزة.

النصوص الخاصة

التحقيق أنّ أقوى الأدلّة وأوثقها هو النصوص الواردة في الباب.

منها: معتبرة زرارة عن الإمام الباقر؛ قال: سألته عن طلاق المكره وعتقه، فقال: ليس طلاقه بطلاق ولاعتقه بعتق.[٢] دلت على المطلوب دلالة تامة. وبها غنى وكفاية.

ما هو الإكراه؟

قال شيخ الطائفة؛: إنّ الإكراه يفتقر إلى ثلاث شرائط:

أحدها أن يكون المكره قاهراً غالباً مقتدراً على المكره.

والثاني: أن يغلب على ظنّ المكره أنّه إن امتنع من المراد منه وقع به ما هو متوعد عليه.

الثالث: أن يكون الوعيد بما يستضر به في خاصة نفسه.[٣] وهذا هو الإكراه الرافع للحكم.

وقال المحقق الحلّي؛: ولا يتحقق الإكراه مع الضرر اليسير.[٤] ذلك لعدم صدق الإكراه عليه بحسب فهم العرف.

والحكم مفتى به، قال الإمام الخميني؛: لا يصحّ طلاق المكره الذي قد ألزم على ايقاعه مع التوعيد والتهديد على تركه.[٥]

١. الجواهر، ج٣٢، ص١٠ ٢. الوسائل، ج١٥، ص٣٣١ ٣. المبسوط، ج٥، ص٥١
٤. الشرائع، ج٣، ص١٣ ٥. تحرير الوسيلة، ج٢، ص٤٦١

الخلاصة

١. لايجوز طلاق الولي من قبل الصبي، بالنص والإجماع.

٢. إن إشتراط العقل للزوج المطلّق من الضروريات الفقيهة.

٣. يشترط في الزوج المطلّق الإختيار بالنص والإجماع.

الاسئلة

١. ما هو النص الذي يدلّنا عدم صحة طلاق الولي؟

٢. هل يصح طلاق الولي عن قبل المجنون؟

٣. ما هو الأصل في إشتراط الإختيار هناك؟

٨

إشتراط القصد

يشترط في الزوج المطلّق أن يكون قاصداً للتسريح حين ايقاع الطلاق.

وعليه لايصحّ طلاق الهازل والنائم والساهي، ذلك لعدم تحقّق القصد.

قال السيد مرتضى علم الهدى؛:

ومما انفردت به الإمامية اعتبارهم في اللفظ بالطلاق النية، وأنّ المتلفّظ بذلك إذا لم ينو الطلاق بعينه فلا حكم في الشريعة لكلامه، وباقي الفقهاء ـ العامة ـ يخالفون في ذلك.

والحجّة لنا بعد إجماع الطائفة أن الفرقة الواقعة حكم شرعي، ولاتثبت الأحكام الشرعية إلّا بالأدلّة الشرعية. وقد علمنا أنه اذا تلفظ بالطلاق ونواه فان الفرقة الشرعية تحصل بلا خلاف بين الأمّة، وليس كذلك اذا لم ينو، ولادليل من إجماع ولاغيره يقتضي حصول الفرقة من غير نيّة.[١]

وقال شيخ الطائفة؛:وجملة ما عندنا في ما يتصل بالطلاق أنّه مالم يكن له ـ الزوج ـ نية لم يقع شيء اصلاً.[٢] فاستبان لنا من كلام القدوتين المعاصرين ـ السيد والشيخ ـ أن اعتبار القصد هناك ممّا لا خلاف فيه عند الفقهاء الإمامية.[٣]

١. الإنتصار، ص١٢٥ ٢. المبسوط، ج٥، ص١٢ ٣. هناك مجال للتحقيق.

القصد شرط الصحة

قال المحقق الحلّي: وهو ـ القصد ـ شرط في الصحة، مع اشتراط النطق بالصريح. فلولم ينوالطلاق لم يقع، كالساهي والنائم والغالط.[١]

وقال الشهيدالثاني: القصد معتبر في صحّة التصرّفات القولية من الطلاق وغيره إجمالاً.

ويدلّ عليه في الطلاق بخصوصه ـ النصوص الواردة في الباب ـ والمراد به ـ اعتبار القصد ـ أن يكون قاصداً بلفظ الطلاق مثلاً معناه ولايكفي القصد الى لفظه من غير قصد معناه.[٢]

وقال المحقق صاحب الجواهر بانه يعتبر القصد: بمعنى كونه قاصداً بلفظ الطلاق معناه في المقام وفي غيره من التصرّفات القولية، بلا خلاف اجده فيه بيننا، بل الإجماع بقسميه عليه.

مضافاً الى غير واحد من النصوص المعتضدة بعموم: «لا عمل إلا بنية»؛[٣] «وإنما الاعمال بالنيّات».[٤] بناءً على إرادة القصد منها لا خصوص القربة.

ـ وقد تحققت ـ استفاضة النصوص في خصوص المقام.[٥]

النصوص الخاصة

ومن البيّن أن الإجماع هناك ـ كما مرّ بنا مايماثله في البحوث السالفة بالذكر ـ لم يكن من الإجماع التعبّدي الذي يكون من الحجج الشرعية بحسب الذات، وعليه فلا يلعب الإجماع إلّا دوراً تأييديّاً.

فالدليل الصالح للإستناد هناك لايكون إلّا النصوص الواردة في الباب وهي كثيرة تكون كثرتها بمستوى التواتر.

١. الشرائع، ج٣، ص١٣ ٢. المسالك، ج٢، ص٣ ٣. الوسائل، ج١، ص٣٣ ـ ٣٥
٤. المصدر السابق ٥. الجواهر، ج٣٢، ص١٧

منها صحيحة هشام بن سالم عن الإمام الصادقؑ: قال: لاطلاق إلّا لمن اراد الطلاق.[1]

دلّت على أن الطلاق لايتحقق إلّا عن ارادة وقصدٍ.

ومنها ما رواه زرارة عن اليسع عن الإمام الصادقؑ وعن عبدالواحد بن المختار عن الإمام الباقرؑ أنهما قالا: لاطلاق إلّا لمن اراد الطلاق.[2]

ومنها خبر اليسع قال سمعت أباجعفرؑ يقول في حديث: «ولو أنّ رجلاً طلّق على سنة وعلى طهر من غير جماع وأشهد ولم ينوالطلاق لم يكن طلاقه طلاقاً»،[3] دلت على عدم اعتبار الطلاق بدون القصد؛ أضف الى ذلك أن الايقاع من الانشاء المتقوم بالقصد فلايتحقق الإيقاع بدون القصد. والحكم مفتى به، قال السيّد الإصفهانيؒ: «يشترط في الزوج المطلّق القصد».[4]

---

١. الوسائل، ج١٥، ص٢٨٥ ٢. المصدر السابق، ص٢٨٦ ٣. المصدر السابق، ص ٢٨٦
٤. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٦٦

الخلاصة

١. يشترط في الزوج المطلق القصد فلا يتحقق الطلاق بالتلفّظ بدون قصد المعنى.

٢. قال السيد والشيخ﵃ بأنّه لا خلاف في إعتبار القصد هناك عند فقهاء الإمامية.

٣. إن اشتراط القصد يستفاد من النصوص الكثيرة، مضافاً إلىٰ أنّ الطلاق من الإنشاءات وهي بحسب الذات تتقوّم بالقصد.

الاسئلة

١. هل يكون الإجماع هناك من الأدلة او من المؤيّدات؟

٢. هل تكون كثرة النصوص في الباب بالغة حدّ التواتر؟

٣. ما هو أدلّ النصوص الذي يدلّ على إعتبار القصد هناك؟

٩
شروط المطلّقة

يعتبر في الزوجة المطلّقة عند إيقاع الطلاق، أن تكون واجدة لشروط أربعة: وهـي عبارة عن الزوجية الدائمة، والطهارة من الحيض والنفاس، والإستبراء والتعيين.

فان صحة الطلاق وثيقة الصلة بهذه الشروط الأربعة. والتفصيل بمايلي:

١. إشتراط الزوجية الدائمة:

يشترط في المطلقة أن تكون زوجيتها دائمة بواسطة عقد النكاح الدائم فالطلاق يتفرّع على النكاح فحسب وأمّا الزوجية بالمتعة ووطء الأمة المحلّلة والمملوكة، كلّ ذلك مما لا صلة له بالطلاق.

قال الشهيد رحمه الله: ويعتبر في المطلّقة الزوجية والدوام.[١]

وقال الشهيد الثاني رحمه الله: لما كان اصل حلّ النكاح أمراً مستفاداً من الشرع متلّقى في موضع الإذن، كان زواله أيضاً موقوفاً على حكم الشرع به، فمالا يعلم حكمه بالزوال، و الحكم بالحلّ مستصحب ـ فيحكم بعدم الحلّ للإستصحاب ـ.[٢]

وقد ثبت بالنص والإجماع أن طلاق الزوجة الدائمة موجب لرفع نكاحها، فإلحاق غيرها بها من الأمة والأجنبية ـ والمتمتع بها ـ غير صحيح.

١. اللمعة الدمشقية، ج٦، ص٢٤

٢. هناك مجال للتحقيق.

فاذا أوقعه ـ الطلاق ـ على الموطوئة بالملك لم يفد حكماً وبقيت محلّلة بأصل الملك.

وكذا لو أوقعه على أجنبية سواء علّقه ـ الطلاق ـ بتزويجها ـ في المستقبل ـ أو لا.

ـ وكذلك في الأمة المحلّلة ـ لأنّ التحليل نوع اباحة، فمتى شاء الزوج تركها بغير طلاق، ولاحاجة فيه.

والمتمتع بها تبين بانقضاء المدّة وباسقاطه لها.

وقد روى محمد بن اسماعيل في الصحيح عن الإمام الرضا ﷺ قال قلت: وتبين بغير طلاق؟ قال: نعم.[١]

والإعتماد على الاتفاق.[٢]

وقال المحقق صاحب الجواهر ﷺ بأن الحكم يكون كذلك: بلا خلاف في شيء من ذلك ولاإشكال، بل الإجماع بقسميه عليه.[٣]

النصوص الخاصة

قد وردت النصوص بمستوى الإستفاضة بالنسبة الى ترتب الطلاق على النكاح فحسب؛ منها: صحيحة الحلبي عن الإمام الصادق ﷺ في حديث انه سئل عن رجل قال:

كل امرأة أتزوجها ما عاشت أمّي فهي طالق، فقال: لاطلاق إلّا بعد نكاح.[٤]

دلّت على أن الطلاق وثيق الصلة بالنكاح وتمّ المطلوب.

ويمكن أن يقال اشكالاً على الدلالة، بأنّ تلك الرواية انما تبيّن الترتيب القائم بين النكاح والطلاق فيستفاد منها أن الطلاق الذي يقع قبل النكاح لم يكن من الطلاق المشروع فلابدّ ان يكون متأخراً عن النكاح وعليه كان مدلول الرواية هو عدم صحة طلاق الأجنبية فحسب ولاصلة لها بمتاركة الامة والمستمتع بها. فالدليل أخص من المدّعى

والتحقيق أن يقال: ردّاً على الإشكال، أن الذي يستفاد من الرواية المتلوة هو أمران:

١. الوسائل، ج١٤، ص٤٧٩ ٢. المسالك، ج٩، ص٣٤ ٣. الجواهر، ج٣٢، ص٢٨
٤. الوسائل، ج١٥، ص٢٨٦

١. الدلالة على عدم صحة طلاق الأجنبية وهو جزء المطلوب.

٢. اثبات العلاقة بين الطلاق والنكاح، كما يستفاد من قوله تعالى: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ... ﴾.[1] فان العلاقة بين النكاح والطلاق ثابتة بالكتاب والسنة ولم تبثت بين الطلاق وبين غير النكاح، فيتمّ المطلوب.

ومن النصوص ما يدل على عدم العلاقة بين الطلاق والمتعة؛ منها: رواية محمد بن مسلم عن الإمام الباقرعليه السلام في المتعة ـ قال ـ ليست من الأربع؛ لأنها لاتطلّق ولاترث وإنما هي مستأجرة.[2]

ومنها: رواية الحسن الصيقل عن الإمام الصادقعليه السلام في حديث قال: المتعة ليس فيها طلاق.[3]

فثبت بالنص انه لا علاقة للطلاق بالمتعة. والحكم مفتى به، قال السيد الإصفهانيرحمه الله يشترط في المطلّقة أن تكون زوجة دائمة.[4]

---

١ الاحزاب، ٤٩ ٢. الوسائل، ج١٤، ص٤٩٥

٣. المصدر السابق، ج١٥، ص٣٦٩ ٤. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٦٧

الخلاصة

١. يشترط في الزوجة المطلّقة شروط أربعة وهي: الزوجية الدائمة، والطهارة عن الحيض والنفاس، والإستبراء والتعيين.

٢. يختص الطلاق بالنكاح ولاصلة له بالمتعة ووطء الأمة، بلا خلاف.

٣. إنّ النصوص التي تدلّ على اعتبار الزوجية الدائمة في المطلّقة، يكون بمستوى الإستفاضة.

الأسئلة

١. هل يثبت إعتبار الزوجية الدائمة في المطلّقة من الآية الكريمة؟

٢. ما هو النص الصحيح الذي يدلّ على إعتبار الدوام في الزوجية هناك؟

٣. ما هو الدليل على عدم العلاقة للطلاق بالمتعة؟

١٠

اشتراط الطهارة عن الدمين

يعتبر في الزوجة المطلّقة أن تكون طاهرة من الحيض والنفاس، فلا يصحّ طلاق الحائض والنفساء بلا خلاف. وتفصيل البحث بمايلي:

قال شيخ الطائفةﷺ: والمحظور طلاق الحائض بعد الدخول... بلا خلاف.[١]

وقال المحقق الحلّيﷺ بانّه يعتبر في المطلقة: أن تكون طاهرة من الحيض والنفاس و يعتبر هذا في المدخول بها، الحائل ـ غير الحامل ـ الحاضر زوجها، لاالغائب عنها مدة يعلم إنتقالها من القرء الذي وطأها فيه الى ـ قرء ـ آخر.

فلو طلّقها وهما في بلد واحد، او غائباً دون المدّة المعتبرة وكانت حائضاً او نفساء كان الطلاق باطلاً، علم بذلك أولم يعلم.[٢]

قال الشهيد الثانيﷺ: إتفق علماء الاصحاب وغيرهم على تحريم طلاق الحائض وفي معناها النفساء.

وإتفق أصحابنا على بطلان الطلاق على تقدير وقوعه.[٣]

وقال المحقق صاحب الجواهرﷺ بان الحكم يكون كذلك: بلا خلاف أجده فيه نصاً وفتوى، بل الإجماع بقسميه عليه.[٤] وبالتالي فاشتراط الطهارة متسالم عليه عندالفقهاء.

١. المبسوط، ج٥، ص٣ ٢. الشرائع، ج٣، ص١٤ ٣. المسالك، ج٢، ص٥
٤. الجواهر، ج٣٢، ص٢٩

النصوص الخاصة

إنّ النصوص الواردة تجاه الإشتراط هناك متكاثرة تكاد أن تبلغ حدّ التواتر.

منها: صحيحة الحلبي، قال: قلت لأبي عبداللهؑ: الرجل يطلّق إمرأته وهي حائض، قال: الطلاق على غير السنة باطل.[١] دلّت على المطلوب دلالة كاملة.

ومنها: ما روى ألوا الفضائل، زرارة ومحمد بن مسلم وبكير وبريد وفضيل وإسماعيل الأرزق ومعمّربن يحيى كلّهم عن الإمام الباقر والإمام الصادقؑ انّهما قالا: اذا أطلق الرجل في دم النفاس او طلقها بعد ما يمسها فليس طلاقه ايّاها بطلاق.[٢] دلت إشتراط الطهارة في الزوجة المطلّقة.

ومنها: مارواه علي ابن ابراهيم في تفسيره عن أبي الجارود عن الإمام الباقرؑ في قوله تعالى: ﴿...فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ...﴾.[٣] والعدّة الطهر من الحيض وأحصوا العدّة.[٤]

إنّ الآية المتلوة مع التفسير المتلو في الرواية تدلّنا على اشتراط الطهارة في المطلّقة.

والحكم مفتى به، قال السيّد الإصفهانيؒ: يشترط في المطلّقة أن تكون طاهراً من الحيض والنفاس.[٥]

إشتراط الإستبراء

يشترط في الزوجة المطلّقة الإستبراء وهو عبارة عن الحيض بعد طهر المواقعة فلا يصحّ طلاق الزوجة في الطهر الذي تحقّقت فيها المواقعة.

قال شيخ الكل الصدوقؒ: أنّ الطلاق لايقع إلّا على طهر من غير جماع.[٦]

وقال شيخ الشيعة الإمامية الشيخ المفيدؒ: إذا دخل الرجل بالمرأة وكانت ممن ترى الدم بالحيض، وكانا مجتمعين في بلد واحد، ثمّ أراد طلاقها، لم يجز له

---

١. الوسائل، ج١٥، ص٢٧٧، ٢٧٨، ٢٨١ ٢. المصدر السابق
٣. الطلاق، ١ ٤. الوسائل، ج١٥، ص٢٨١ ٥. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٦٧
٦. المقنع، ص٢٩

ذلك حتى يستبرأها بحيضة، فاذا طهرت من دمها طلّقها بلفظ الطلاق.[١]

وقال شيخ الطائفة الشيخ الطوسي‌ؒ بانه يحرم طلاق الزوجة: في طهر قربها فيه، قبل أن يظهر بها حمل، بلا خلاف.[٢]

قال المحقق الحلّي‌ؒ بانّه يعتبر في الزوجة المطلّقة: أن تكون مستبرئة؛ فلو طلّقها في طهر واقعها فيه لم يقع الطلاق.[٣]

وقال المحقق صاحب الجواهر‌ؒ بان الحكم يكون كذلك: بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه مضافاً الى القطع به من النصوص، إن لم تكن متواترة.[٤] وإلى عدم كونه طلاقاً للعدّة المأمور به في الكتاب العزيز.[٥] الذي استفاضت النصوص في كون المراد به الطلاق في مستقبل العدّة.[٦]

النصوص الخاصة

التحقيق، أنّ الإجماع هناك لم يكن من الإجماع التعبّدي الذي يكون من الأدلّة المعتبرة، بحسب الذات، فلا يكون صالحاً للاستناد.

والذي يصلح أن يكون مستنداً للحكم هناك هو النصوص الواردة في الباب وهي متكاثرة تكاد أن تبلغ حد التواتر.

منها: صحيحة زرارة وجمع من المشايخ المتقدمة من الإمامين‌ؑ أنهما قالا: إذا طلّق الرّجل في دم النفاس او طلّقها بعد ما يمسها، فليس طلاقه ايّاها بطلاق.[٧] دلّت على أن الطلاق في طهر المواقعة ـ بعد ما مسّ الرجل المرأة ـ ليس بطلاق.

ومنها: صحيحة زرارة عن الإمام الباقر‌ؑ في حديث، قال: أمّا طلاق السنّة فإذا أراد الرجل أن يطلّق إمرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهّر، فاذا خرجت من طمثها طلّقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين.[٨] دلّت على إشتراط الإستبراء دلالة تامّة.

١. المقنعة، ص٥٢٥ ٢. المبسوط، ج٥، ص٣ ٣. الشرائع، ج٣، ص١٠
٤. هناك مجال للتحقيق. ٥. الطلاق، ١
٦. الوسائل، ج١٥، ص٢٧٩، باب ٩، ١٠ ٧. المصدر السابق، ص٢٨٠
٨. المصدر السابق

الخلاصة

١. يشترط في المطلّقة الطهارة من الدمين بلا خلاف.

٢. يشترط في المطلّقة الإستبراء وهو الحيض بعد طهر المواقعة، والحكم متسالم عليه عند الأصحاب.

٣. قد ثبت إشتراط الطهارة وإشتراط الإستبراء بالنصوص الخاصة الكثيرة.

الأسئلة

١. هل يثبت اشتراط الطهارة هناك من الآية الكريمة؟

٢. ما هو النص الصحيح الذي يدلّنا على اعتبار الإستبراء في المطلقة؟

٣. هل تكون كثرة النصوص هناك بمستوى التواتر؟

١١
المستثنيات المنصوصة

توجد هناك خمس موارد لايشترط فيها الطهارة من الحيض والنفاس والإستبراء بالحيضة وهي ـ الموارد ـ تكون كمستثنيات عن عموم الإشتراط بالنص والإجماع.

قال شيخ الكل الشيخ الصدوقؒ:

إعلم أَنّ خمساً يطلقن على كل حال: ١) الحامل المبين حملها، ٢) والغائب عنها زوجها، ٣) والتي لم يدخل بها، ٤) والتي قد يئست من الحيض، ٥) أولم تحض.[١] وهاهي الموارد الإستثنائية.

وقال شيخ الشيعة الإمامية الشيخ المفيدؒ: ومن كان غائباً عن زوجته فليس يحتاج في طلاقها إلى ما يحتاج اليه الحاضر من الإستبراء.

ومن أراد أن يطلّق زوجة لم يدخل بعدُ طلّقها... ولم ينتظر بها طهراً.

وكذلك من طلّق صبية لم تبلغ المحيض.

ومن طلّق آيسة من المحيض فذلك حكمها أيضاً لأنه لاعدّة عليها له.

والحامل المستبين حملها تطلّق بواحدة في أيّ وقت شاء.[٢]

ويتحدّث الشيخان من منطلق النصوص وتمّ المطلوب.

---

١. المقنع، ص ٢٩ ٢. المقنعة، ص٥٢٦، ٥٢٧

التوضيح حول موارد الإستثناء

من الجدير بالذكر أن الموارد المستثنيات بحسب التفكيك يكون بعضها مستثنىٰ من عموم إشتراط الطهارة وبعضها يكون مستثنىٰ عن عموم إشتراط الإستبراء.

كما قال العلّامة الحلي بأنه يشترط في المطلّقة الطهر من الحيض والنفاس وهو شرط في المدخول بها الحائل ـ غير الحامل ـ الحاضر زوجها.

فلو طلّق الحائض والنفساء قبل الدخول او مع الحمل او مع الغيبة مدّة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه الى آخر صحّ.

وقال بأنه يعتبر: الإستبراء اِلّا أن تكون يائسة اولم تبلغ المحيض، او حاملاً، او مسترابة وقد مضى لها ثلاثة أشهر لم تر دماً معتزلاً لها.[1]

وقال المحقق صاحب الجواهر بأن الحكم في جميع تلك الموارد يكون كذلك: بلا خلاف أجده فيه.[2] فالحكم متسالم عليه عند الفقهاء.[3]

ما هو حدّ الغيبة للزوج

إنّ المقصود من الغيبة هناك هو افتراق الزوج عن الزوجة الى حدّ لم تكن المجامعة ميسورة كان لايكون مع زوجها في بلد واحدٍ.

وامّا مدّة الغيبة فهي تكون بمقدار يوجب العلم بالإستبراء. وهذا هو المشهور بين الفقهاء ويكون مقتضى الجمع بين النصوص الواردة في الباب.

قال الشهيد الثاني: وقد اختلف في حدّ الغيبة المجوزة للطلاق على أقوال اجودها مضى مدّة يعلم او يظن انتقالها من الطهر الذي واقعها فيه الى ـ طهر آخر ـ غيره.[4]

ما هي المسترابة؟

إنّ المسترابة هي إمرأة لم تبلغ حد اليأس، ولكن لا تحيض لعارض.

فإذا أراد زوجها أن يطلّقها، يجب عليه أن يفترق عنها مدّة ثلاثة أشهر ثم بادر

١. ايضاح الفوائد، ج٣، ص ٣٥ متن القواعد، ٣٠٤ ٢. الجواهر، ج٣، ص ٣٠ ـ ٤١
٣. البحث جدير بالتحقيق. ٤. اللمعة الدمشقية، ج٦، ص٢٦

بطلاقها صحّ الطلاق.

كما قال المحقق الحلّي: والمسترابة ـ من المستثنيات عن عموم الإستبراء ـ بشرط أن يمضي عليها ثلاثة اشهر لم تر دماً معتزلاً لها.

ولو طلّق المسترابة قبل مضي ثلاثة اشهر من حين المواقعة لم يقع الطلاق.[1]

وقال المحقق صاحب الجواهر بان الحكم يكون كذلك: بلا خلاف أجده في شيء من ذلك.[2]

النصوص الخاصة

إن المستثنيات المتلوة كلّها منصوصة، فمن حسن الحظ انه وردت النصوص المعتبرة المتكاثرة في هذا الحقل.

منها: ما ورد في الصحيح عن محمد بن مسلم وزرارة وغيرهما عن أبي جعفر وابي عبدالله قالا: خمس يطلقّهنّ ازواجهنّ متى شاؤوا: الحامل المستبين حملها، والجارية التي لم تحض، والمرأة التي قد قعدت من المحيض، والغائب عنها زوجها والتي لم يدخل بها.[3] صرّحت على موارد الإستثناء.

ومنها: صحيحة إسماعيل بن جابر الجعفي عن الإمام الباقر قال:

خمس يطلّقنّ على كل حال: الحامل المتبين حملها، والتي لم يدخل بها زوجها، والغائب عنها زوجها، والتي لم تحض والتي قد يئست من المحيض.[4] والدلالة صريحة.

امّا حكم المسترابة فهو يستفاد من صحيحة إسماعيل بن سعد الأشعري قال: سألت الإمام الرضا عن المسترابة من الحيض كيف تطلّق؟ قال: بالشهور.[5]

---

١. الشرائع، ج٣، ص١٠ ٢. الجواهر، ج٣٢، ص٤٤ ٣. الوسائل، ج١٥، ص٣٠٥، ٣٠٦
٤. المصدر السابق ٥. المصدر السابق، ص٤١٤

ويدلّ على الحكم المتلو مرسل العطار المنجبر بالعمل عن الإمام الصادق عليه السلام قال: سألته عن المرأة يستراب بها ومثلها تحمل ومثلها لاتحمل ولا تحيض وقد واقعها زوجها كيف يطلّقها إذا أراد طلاقها؟ قال: ليمسك عنها ثلاثة أشهر ثم يطلّقها.[١] والدلالة تامّة والحكم مفتى به عند فقهاء العصر كلّهم.[٢]

١. المصدر السابق، ج ٥، ص ٣٣٥
٢. تحرير الوسيلة، ج٢، ص٤٦٣، ٤٦٤

الخلاصة

١. قال الشيخ الصدوق ﷺ بأن خمساً يطلّقن بدون اشتراط الطهارة والإستبراء وهـي: الحامل المستبين حملها، والغائب عنها زوجها، والتي لم يدخل بها، والتي يئست والتي لم تحض.

٢. ان الموارد الخمسة المتلوة تكون مستثنيات عن عموم الإشتراط بالنص والإجماع.

٣. يشترط في طلاق المسترابة ـ وهي التي لاتحيض لعارض ـ المفارقة مـدّة ثـلاثة أشهر قبل الطلاق.

الاسئلة

١. ما هو مورد الإستثناء عن عموم اشتراط الطهارة؟

٢. ما هو مورد الإستثناء عن عموم اشتراط الإستبراء؟

٣. ما هو الدليل على إعتبار المفارقة قبل الطلاق في المسترابة؟

١٢

اشتراط التعيين

يشترط في الزوجة المطلّقة عند إيقاع الطلاق تعيينها، فلا يصحّ طلاق إحدى الزوجات بالمجاملة. وتفصيل البحث بمايلي:

قال شيخ الشيعة الشيخ المفيد؛ بأن الزوج يطلّق الزوجة بلفظ الطلاق ويعيّنها.[١]

وقال السيد مرتضى علم الهدى؛: ومما انفردت به الإمامية قولهم انّ الطلاق لايقع اِلا بالتعيين والتميز، فاذا قال الرجل لأربع نسوة: إحدٰيكنّ طالق، فكلامه لغو، لاحكم له في الشريعة والحجة لنا على صحة ما ذهبنا إليه: الإجماع المتكرّر.

وايضاً: الطلاق حكم شرعي وقد ثبت وقوعه ولزومه مع التعيين، ولا دليل على وقوعه مع الجهالة، فيجب نفي وقوعه.

وايضاً: فلا خلاف في أنّ المشروع في الطلاق تسمية المطلقة والإشارة اليها بعينها ورفع الجهالة عنها، واذا لم يفعل ذلك فقد تعدّى المشروع، وقد بيّنا أنّ الفساد تابع لمخالف المشروع.[٢]

وقال المحقق الحلّي؛ با نه يعتبر: تعيين المطلّقة.

وهو أن يقول: فلانة طالق او يشير اليها بما يرفع الإحتمال.[٣]

١. المقنعة، ص٥٢٥ ٢. الإنتصار، ص١٢٧ ٣. الشرائع، ج٣، ص١٠

قال الشهيد‏ بانه يعتبر في المطلقة: التعيين على الأقوى.

وقال الشهيد الثاني‏ بان الحكم يكون كذلك: لاصالة بقاء النكاح، فلايزول إلّا بسبب محقق لسببيّة، وهو الطلاق مع التعيين.

ولأنّ الطلاق أمر معيّن فلابد له من محلّ معيّن، وحيث لا محلّ فلا طلاق. ولأنّ الأحكام من قبيل الأعراض فلابدّ لها من محلّ تقوم به.[١]

ولأنّ توابع الطلاق من العدّة وغيرها لابدّ لها من محلّ معين.[٢]

وقال المحقق صاحب الجواهر‏ بان التعيين هناك يستفاد من النصوص؛ مضافاً الى استصحاب بقاء النكاح المتوقف زواله على السبب الشرعي المحتمل مدخلية ذكر ما يقتضي التعيين.

ولا اقل من الشك في تناول العمومات التي لم تسق لبيان مشروعية مسمّى الطلاق.[٣] ومن النصوص هناك صحيحة محمدبن مسلم عن الإمام الباقر‏ أنه قال في حديث: إنّما الطلاق أن يقول لها في قبل العدّة بعد ما تطهر من محيضها قبل أن يجامعها: انت طالق او أعتدى، يريد بذلك الطلاق.[٤] يقال أنه يستفاد من تلك الرواية اشتراط التعيين، و التحقيق: أن الدلالة على المطلوب لم تكن واضحة.

ومنها: مكاتبة محمد بن احمد بن مطهّر قال: كتبت إلىٰ أبي الحسن صاحب العسكر‏: إني تزوجت أربع نسوة ولم اسأل أسمائهنّ، ثم إني أردت طلاق احداهنّ وتزويج إمرأة أخرى، فكتب‏ أنظر إلىٰ علامة إن كانت بواحدة منهنّ، فتقول: إشهدوا أن فلانة التي بها علامة كذا هي طالق، ثم تزوج الأخرى إذا انقضت العدّة.[٥] دلت على إشتراط التعيين في المطلّقة فالدلالة على المطلوب تامّة، ولامجال للإشكال على الدلالة.

١. البحث بحاجة الى التحقيق. ٢. اللمعة الدمشقية، ج٣، ص٢٨

٣. الجواهر، ج٣٢، ص٤٥ ٤. الوسائل، ج١٥، ص٢٩٥

٥. المصدر السابق، ج ١٤، ص ٤٠٠، ٤٠١

وأما السند فهو لم يكن معتبراً بحسب القواعد الرجالية، لأنّه لايتضمّن بعض الرجال الذي يكون من المجاهيل، فلايتم الاعتبار، وبالتالي لم تكن تلك المكاتبة صالحة للإستناد كمدرك معتبر للحكم.

والتحقيق: أن اعتبار التعيين وثيق الصلة باعتبار الأشهاد، ذلك لأنّ الشهود كمامرّ بنا، عبارة عن الحضور ـ كماترى الشمس ـ فلايتحقق الشهادة بدون التعيين لعدم تشخيص المشهود عليه أن ذاك. وفي ضوء إعتبار الاشهاد يثبت اعتبار التعيين. أضف الى ذلك أن المتفاهم عندالعرف بحسب الإنصراف هو الطلاق مع التعيين. ولاأقل من الشك في تحقق المصداق بدونه ولايمكن التمسك بالدليل العام في الشبهة المصداقية. والحكم مفتى به، قال السيد الخوئي‌ؒ: يشترط في صحة الطلاق تعيين المطلّقة مع تعدّد الزوجات.[١]

---

١. منهاج الصالحين، ج٢، ص٢٩٣

الخلاصة

١. يشترط التعيين في المطلقة، فلايصح طلاق احدى الزوجات با لمجاملة.

٢. قال السيد علم الهدى﵀ بان الطلاق لايقع إلّا بالتعيين، والحجة لنا الإجماع.

٣. إن اعتبار الاشهاد بالكتاب والسنة والإجماع يستلزم اعتبار التـعيين لعـدم تـحقق الشهادة بدون التعيين.

الأسئلة

١. هل يثبت اعتبار التعيين هناك من النصوص؟

٢. ما هو مقتضى الأصل في الطلاق بدون التعيين؟

٣. هل يمكن التمسك بالعام عند الشك في صحة الطلاق هناك؟

١٣
اقسام الطلاق

إنّ للطلاق بحسب الإعتبارات أقسام شتّى، أهمّها عبارة عن تقسيمه بطلاق السنة وطلاق البدعة وبتقسيم آخر يكون طلاق السنة قسيما لطلاق العدّة.

قال الشيخ الصدوق: الطلاق على وجوه كثيرة:

منها: طلاق السنة وهو أنه إذا أراد الرجل أن يطلّق إمرأته انتظرها حتى تحيض وتطهر فيطلّقها تطليقة واحدة ويشهد على ذلك شاهدين عدلين ثم يدعها حتى تستوفي قرؤها، وهي: ثلاثة اطهار او ثلاثة اشهر إن كانت ممن لاتحيض ومثلها تحيض.

فاذا رأت أول قطرة من دم ثالث فقد بانت منه وحلّت للزواج، والأمر اليها إن شاءت زوجت نفسها منه ـ الزوج ـ وإن شاءت لا.

وعلى الزوج نفقتها والسكنى مادامت في عدّتها وهما يتوارثان حتى ينقضي العدّة.

ومنها: طلاق العدّة: وهوانه إذا أراد الرجل أن يطلّق إمرأته طلّقها على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين ويراجعها بعد ذلك قبل ان تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض فاذا خرجت من حيضها طلّقها تطليقة اخرى ـ وهكذا الى ان طلّقها الثالثة بغير جماع ويشهد على ذلك، فاذا فعل ذلك فقد بانت منه، ولاتحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره[1] وهذا هو التقسيم الذي ذكره شيخ الشيعة الإمامية الشيخ

١. المقنع، ص٢٩

المفيد﵀ فقال: وإذا دخل الرجل بالمرأة وكانت مماترى الدم بالحيض وكانا مجتمعين في بلد واحد، ثم أراد طلاقها، لم يجزله ذلك حتى يتبرأها بحيضة، فاذا طهرت من دمها طلّقها بلفظ الطلاق مرّة واحدة....

ومتى تركها حتى تخرج من عدّتها فلم يراجعها بشيء من مصاديق الرجوع فقد ملكت نفسها إن شاءت أن ترجع اليه رجعت لعقد جديد ومهر جديد وإن لم تشأ الرجوع اليه لم يكن له عليها سبيل.

وهذا الطلاق يسمّى طلاق السنة.

فان طلّقها على ما وصفناه... راجعها قبل أن تخرج من عدّتها ثم طلّقها... ثم راجعها... ثم طلّقها ثالثة....

فقد بانت منه بالثلاث، وعليها ان تستقبل العدّة بعد التطليقة الثالثة، ولاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره، هذا الطلاق يسمّى طلاق العدّة.[1]

تقسيم آخر

قال شيخ الطائفة﵀: الطلاق على أربعة أضرب: واجب ومحظور ومندوب ومكروه. فالواجب هو طلاق المُولى الذي يبادر بالإيلاء بعد التربص، لأن عليه أن يفيء ـ يعطي الفئة ـ أو يطلّق ايهما فعل فهو واجب.

وإن امتنع منها حبسه الإمام وعندبعضهم طلّق منه.

والمحظور طلاق الحائض بعدالدخول اَو في طهر قربها فيه، قبل اَن يظهر بها حمل بلا خلاف.

واما المكروه فهو اذا كانت الحال بينهما عامرة وكلّ واحد منهما قيّم بحق صاحبه. روى ثوبان عن النبي ﷺ أنّه قال أيّما إمرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس لم ترح رايحة الجنة.[2]

---

١. المقنعة، ص٥٢٥، ٥٢٦ ٢. مستدرك الوسائل، ج٣، ص١٠

وآما المندوب فاذا كانت الحال بينهما فاسدة بالشقاق، وتعذّر الإنفاق، وكل واحد منهما يعجز عن القيام بما يجب عليه فالمستحب الفرقة.

فهذه أقسام الطلاق.[١]

من البيّن اَنّ هذا التقسيم إنما يكون بالنظر إلىٰ عروض الأحكام التكليفية. ولاصلة له بالتقسيم بحسب الذات.[٢]

١. المبسوط، ج٥، ص٢، ٣ ٢. البحث يحتاج الى التحقيق.

الخلاصة

١. إنّ أهمّ التقسيمات للطلاق هو تقسيمه الى الطلاق السنى والطلاق البدعي وهما ينتهيان الى طلاق مشروع وغير مشروع.

٢. وقد يقع الطلاق السني ـ في تقسيم آخر ـ قسيماً للطلاق العدّي الذي عبارة عن الطلاق ثلاثاً مع شروطه الخاصة.

٣. قال شيخ الطائفة؛ بان الطلاق على أربعة اضرب: واجب ومحظور ومندوب ومكروه.

الأسئلة

١. ما هو الطلاق العدّي بالتفصيل؟

٢. ما هو طلاق الواجب والمحظور؟

٣. ما هو طلاق المكروه والمندوب؟

١٤
التقسيم الكامل

قال المحقق الحلّي﷫ في الحديث عن أقسام الطلاق: ولفظه يقع على البدعة والسّنة.

طلاق البدعة

فالبدعة: طلاق الحائض بعد الدخول مع حضور الزوج معها ومع غيبته دون المدّة المشترطة وكذا النفساء... أو في طهر قربها فيه... وطلاق الثلاث من غير رجعة بينها.

والكل عندنا باطل ـ كتاباً وسنة واجماعاً ـ لايقع معه طلاق.

طلاق السنة

والسنة تنقسم اقساماً ثلاثة: بائن، ورجعي، وطلاق العدّة.

الطلاق البائن

ما لايصح للزوج معه الرجعة، وهو ستة: طلاق التي لم يدخل بها... واليائسة... ومن لم تبلغ المحيض... والمختلعة... والمبارات مالم ترجعا في البذل... والمطلقة ثلاثاً بينها رجعة.[١]

---

١. البحث بحاجة الى التحقيق.

الطلاق الرجعي

هو الذي للمطلق مراجعتها فيه، سواء راجع أو لم يرجع.

الطلاق في العدّة

فهو اَن يطلّق على الشرائط، ثمّ راجعها قبل خروجها من عدّتها ويواقعها، ثم يطلّقها في طهر غير طهر المواقعة، ثم يراجعها ويواقعها، ثم يطلّقها في طهر آخر، فانها تحرم حتى تنكح زوجاً غيره.

فان نكحت ثم حلّت ـ النكاح، يتحقق التحليل بواسطة المحلل الذي هو زوج غيره ـ ثم تزوجها فاعتمده أولاً حرّمت في الثالثة حتى تنكح زوجاً غيره.

فان نكحت ـ مرّة ثانية من زوج محلل ـ ثم حلّت ـ النكاح ـ فنكحها، ثم فعل كالأول حرمت في التاسعة تحريماً مؤبّداً.

ولايقع الطلاق للعدّة مالم يطأها بعد المراجعة، ولو طلّقها قبل المواقعة صحّ ـ بنحو طلاق السنة ـ ولم يكن ـ الطلاق ـ للعدة ـ حتى يحرم في التاسعة موبداً ـ.

وكل إمرأة إستكملت الطلاق ثلاثاً ـ عِدّة وعُدّة ـ حرّمت حتى تنكح زوجاً غيره سواء كانت مدخولاً بها اولم تكن، راجعها او تركها.[١]

صفوة الكلام حول التقسيم

قد تحصّلنا اَن للطلاق قسمين رئيسين، هما طلاق السنة وطلاق البدعة والأوّل يسمّى بالطلاق السني، با عتبار النسبة الى السنة النبوية.

والثاني يسمّى با لطلاق البدعي باعتبار النسبة الى البدعة في الدين.

ثم الطلاق السني ينقسم الى قسمين فرعيين هما الطلاق السني بالمعنى الأعم والطلاق السني بالمعنى الأخص.

---

١. الشرائع، ج٣، ص٢٢ ـ ٢٤

اما الاول فهو عبارة عن الطلاق الشرعي الشامل للواجب والمندوب والمكروه. ويكون قسيماً للطلاق البدعي الممنوع شرعاً.

وأمّا الثاني: فهو عبارة عن الطلاق الشرعي الذي يتحقق مع توفّر الشروط ويتجدد التزويج بين الطرفين بعد انقضاء العدّة. ويكون قسيماً للطلاق العدّي الذي يتحقق المراجعة هناك مع المواقعة قبل إتمام العدّة ـ ويستمرّ الطلاق والرجوع بهذا المنهج الى أن ينتهي الأمر الى تطليقة ثالثة.

فآن ذاك يتحقق المبائنة، فلا يفسح المجال للرجوع حتى تنكح زوجاً غيره كل ذلك التقسيم كان بحسب صياغة الطلاق الشرعية.

الخلاصة

١. إنّ الطلاق البدعي بالتقسيم الكامل عبارة عن الطلاق حال الحيض والنفاس وفي طهر المواقعة، وطلاق الثلاث بدون الرجعة بينها.

٢. إن الطلاق السني بالتقسيم التام ـ ينقسم الى البائن والرجعي والعدّي.

٣. والبائن مالا مجال فيه للرجوع، وله موارد ستة، والرجعي ما يكون فيه مجال لرجوع الزوج الى الزوجة.

الأسئلة

١. ما هو الدليل على عدم شرعية الطلاق البدعي بشتى أقسامه؟

٢. ما هي موارد طلاق البائن الستة؟

٣. ما هو الحكم في الطلاق العدّي؟

١٥
التقسيم في النصوص

قد ورد تقسيم الطلاق بالسني والبدعي في النصوص الكثيرة الواردة في الباب، كما قال المحقق صاحب الجواهرﷺ: استفاضت النصوص في تقسيم الطلاق الى طلاق العدّة وطلاق السنة.[١]

من النصوص: صحيحة زرارة عن الإمام الباقرﷺ أنّه قال: كل طلاق لايكون على السنة او طلاق على العدّة فليس بشيء.

قال زرارة: قلت لأبي جعفرﷺ: فسّرلي طلاق السنة وطلاق العدّة؛ فقال: أما طلاق السنة، فإذا أراد الرجل أن يطلّق إمرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر، فاذا خرجت من طمثها طلّقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين على ذلك، ثم يدعها حتى تطمث طمثتين فتنقضي عدّتها بثلاث حيض وقد بانت منه.

ويكون خاطباً من الخطاب إن شاءت تزوجته، وان شاءت لم تزوجه. وعليه نفقتها والسكنى ما دامت في عدّتها.

وهما يتوارثان حتي تنقضي عدّتها.

واما طلاق العدّة التي قال الله عزّوجلّ: ﴿...فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ...﴾.[٢]

---

١. الجواهر، ج٣٢، ص١١٨ ٢. الطلاق، ١

فاذا اراد الرجل منكم أن يطلّق إمرأته طلاق العدّة فليتنظر بها حتى تحيض وتخرج من حيضها ثم يطلّقها تطليقة من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين، ويراجعها من يومه ذلك إن أحبّ أو بعد ذلك بأيام قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض، فاذا حاضت وخرجت من حيضها طلّقها تطليقة أخرى من غير جماع، يشهد على ذلك ثم يراجعها ايضاً متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه الى أن تحيض الحيضة الثالثة، فاذا خرجت من حيضتها الثالثة طلّقها التطليقة الثالثة بغير جماع ويشهد على ذلك.

فإذا فعل ذلك فقد بانت منه، ولاتحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره. قيل له: وإن كانت ممّن لا تحيض؟ فقال مثل هذه تطلق طلاق السنة.[1]

قد فسّرت هذه الصحيحة طلاق السنة وطلاق الرجعة تفسيراً تامّاً، وها هي أكمل النصوص وأتمّها في هذا الحقل، وبها غنى وكفاية.

فلا جاحة الى تعرّض روايات أخرى.

الطلاق البائن والرجعي

قد مرّ بنا تقسيم الطلاق بالبائن والرجعي في بيان المحقق الحلّي‪ﷺ‬ للأقسام.

وصفوة الكلام فيهما أن الطلاق الذي يوجب المباينة بين الزوجين ولم يكن هناك مجال لمراجعة الزوج على الزوجة اثناء العدّة، يسمّى بالطلاق البائن.

ومرّ بنا في البيان المتلو أن اقسامه ستة:

ويكون كل الأقسام منصوصة، كما قال المحقق صاحب الجواهر‪ﷺ‬ بأن اقسام البائن ستة: بلا خلاف نصّاً وفتوى.[2] وتفصيل الأقسام في النصوص بمايلي:

الاول: الطلاق بدون المواقعة فهو يوجب المباينة من حين إيقاع الطلاق ذلك

١. الوسائل، ج١٥، صدرالحديث في، ص٣٤٤ وذيله في، ص٣٤٨
٢. الجواهر، ج٣٢، ص١١٩

للنصوص الواردة في الباب.

منها صحيحة الحلبي عن الإمام الصادق﵇ قال: إذا طلّق الرجل إمرأته قبل أن يدخل بها فليس عليها عدّة تزوج من ساعتها إن شاءت وتبينها تطليقة واحدة.[١]

الثاني: طلاق اليائسة، لا خلاف في انه لاعدّة لها وتدلّنا على ذلك نصوص كثيرة؛ منها: معتبرة محمد بن مسلم، قال: سمعت أباجعفر﵇: يقول في التي قد يئست من المحيض يطلّقها زوجها، قال: قد بانت منه ولاعدّة عليها.[٢] إن الرواة في هذه الرواية كلّهم من الموثّقين إلّا أن محمد بن حكيم الخثعمي لم يرد له توثيق خاص، ولكنه ممدوح، ويكون مروي عنه لصفوان بن يحيى الذي هو من أصحاب الإجماع ولايروي إلّا عن ثقة وبذلك ومساعدة النصوص الأُخرى وعمل الأصحاب يتمّ الإعتبار للسند.

والثالث: طلاق الصغيرة، لا خلاف في انه لاعدّة للمطلقة الصغيرة وتدلّنا على ذلك نصوص كثيرة، منها: صحيحة حماد بن عثمان عن الإمام الصادق﵇ قال: سألته عن التي قد يئست من المحيض والتي لايحيض مثلها ـ الصغيرة ـ قال: ليس عليها عدّة.[٣]

ومنها: مرسلة جميل بن دراج الذي هو من أصحاب الإجماع ولايروي الّا عن ثقة،[٤] روى عن أحدهما﵉ في الرجل يطلّق الصبية التي لم تبلغ ولايحمل مثلها وقد كان دخل بها والمرأة التي قد يئست من المحيض وارتفع حيضها فلا يعدّ مثلها قال: ليس عليهاعدّة.[٥]

الرابع: طلاق الخلع، وهو عبارةعن الطلاق الذي تريده الزوجة نتيجة للكراهة الخاصة من جانب الزوجة.

الخامس: طلاق المبارات، وهي عبارة عن الطلاق الذي ينبثق عن كراهة الطرفين. ونوضحهما في البحث الآتي.

١. الوسائل، ج١٥، ص٤٠٤ ٢. المصدر السابق، ص٤٠٩ ٣. المصدر السابق، ص٤٠٥
٤. البحث بحاجة الى التحقيق في الدراية. ٥. الوسائل، ج١٥، ص٤٠٥

الخلاصة

١. قد استفاضت النصوص في تقسيم الطلاق الى طلاق العدّة وطلاق السنة.

٢. قد وردت أقسام البائن الستة في النصوص فالأقسام منصوصة.

٣. إنّ الطلاق العدي قد ورد في الكتاب، مضافاً الى وروده في السنة.

الأسئلة

١. ما هي الآية الكريمة التي تدل على شرعية الطلاق العدّي وصياغته الخاصة؟

٢. ما هو النص الذي يدلّنا على تقسيم البائن الى ستة اقسام؟

٣. ما هو أكمل النصوص وأتّمها في مجال التقسيم؟

١٦
الخلع والمباراة

إن الطلاقين المتلوين من أبرز أقسام الطلاق البائن، ولهما خصائص وميّزات تستبين لنا بالتفصيل التالي:

ما هو الخلع والمباراة؟

إنّ الخلع بحسب اللغة خلاف اللبس بمعنى النزع[1] والمباراة بحسب اللغة: «المعارضة والمسابقة».[2]

واما بحسب الإصطلاح الشرعي، فان الخلع والمباراة نوعان من الطلاق وتفصيلهما بما يلي:

قال المحقق صاحب الجواهرؒ: الخلع بضم الخاء من الخلع بفتحها الذي هو بمعنى النزاع لغة. وشرعاً إزالة قيد النكاح بفدية من الزوجة وكراهة منها له خاصة.

وقال بأنّ المباراة: لغة المفارقة يقال: بارأ الرجل شريكه إذا فارقه.

وشرعاً إزالة قيد النكاح بفدية منها مع كراهة من الجانبين.

وكيف كان فشرعية الخلع ـ كذا المباراة ـ ثابتة كتاباً وسنة واجماعاً من المسلمين

١. المصباح المنير، ج١، ص٢٤٣

٢. المنجد، ص٣٦

قال الله تعالى: ﴿...فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ... ﴾.[١]

وأما السنّة من طريق الخاصة فمتواترة.[٢] بل لعلها من طرق العامة ايضاً كذلك.[٣]

منها: صحيحة محمد بن مسلم عن الإمام الصادقؑ قال: الخلع والمباراة تطليقة بائن وهو خاطب من الخطّاب.[٤]

منها: صحيحة زرارة عن الإمام الباقرؑ قال: المباراة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ماشئت او ماتراضيا عليه من صداق أو أكثر.[٥]

ومنها: صحيحة عبدالله بن سنان عن الإمام الصادقؑ في حديث طويل بيّن نوعية الخلع والمباراة، قال: ولارجعة للزوج على المختلعة ولا على المباراة إلّا أن يبدوللمرأة فيردّ عليها ما أخذ منها[٦]: دلت هذه النصوص على شرعية الخلع والمباراة وعلى نشوئهما من الكراهة، وعلى مقدار البذل، وعلى تبدّل البائن رجعياعند استرداد البذل.

صيغة الطلاقين

اما صيغة الخلع فهي: خلعتك على كذا ـ المبذول فدية ـ فأنت طالق؛ وصيغة المباراة هي: بارأتك بكذا فأنت طالق.

قال المحقق الحلي؛: «أما الصيغة، فان يقول: خلعتك على كذا أو فلانة مختلعة على كذا».

وهل يقع بمجرده؟ المروي نعم.[٧]

وأما المباراة، فهو ان يقول: بارأتك على كذا فأنت طالق.

ويشترط اتباعه بلفظ الطلاق، فلو اقتصر المبارىء على لفظ المباراة لم يقع به فرقة.

وقال: والمباراة كالخلع لكن المباراة تترتب على كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه، ويترتب الخلع على كراهية الزوجة. ويأخذ في المباراة بقدر ما وصل إليها

١. البقرة، ٢٢٩ ٢. الوسائل، ج١٥، كتاب الخلع والمباراة

٣. الجواهر، ج٣٣، ص٢، ٣ ٤. الوسائل، ج١٥، ص٤٩٥ ٥. المصدر السابق، ص٤٩٤

٦. المصدر السابق، ص٤٩٩ ٧. المصدر السابق، ص٤٩١

منه، ولاتحلّ له الزيادة، وفي الخلع جائز، كل ذلك على اساس النصوص المتلوة ـ.

وتقف الفرقة في المباراة على التلفظ بالطلاق اتفاقاً منا.

وفي الخلع على الخلاف ـ والأحوط الاتباع بلفظ الطلاق ـ.

وقال: وتقع الطلقة مع العوض ـ في الخلع والمباراة ـ بائنة، ليس للزوج معها رجوع، إلّا ان ترجع الزوجة في الفدية، فيرجع لها مادامت في العدّة، وللمرأة الرجوع في الفدية مالم تنقض عدّتها.[1]

الشروط في الخلع والمباراة

يشترط في الطلاقين المتلوين جميع الشروط المقررة في الطلاق والمطلق والمطلقة. كما قال الشهيدﷺ: «ويشترط في الخلع والمباراة شروط الطلاق».[2]

ويثبت الإشتراط بالأدلة العامة والخاصة؛ أما الاولىٰ فلأن الخلع والمباراة من مصاديق الطلاق فتشملهما أدلة الطلاق العامة، واما الثانية فلورود نصوص تبيّن الإشتراط لهما خاصة.[3]

١. الشرائع، ج٣، ص٤٩ ـ ٥٨ ٢. اللمعة الدمشقية، ج٦، ص١١٣

٣. هناك مجال للتحقيق.

الخلاصة

١. الخلع عبارة عن إزالة قيد النكاح بفدية منها مع كراهتها خاصة والمباراة كذلك مع كراهة من الجانبين.

٢. صيغة الخلع: خلعتك على كذا فانت طالق، وصيغة المباراة: بارأتك على كذا فانت طالق.

٣. إنّ شرعية الخلع والمباراة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع.

الأسئلة

١. ما هي الآية الكريمة التي تدلنا على شرعية الخلع والمباراة؟

٢. ما هو الحكم اذا رجعت المطلقة في الفدية؟

٣. ما هو معنى الخلع والمباراة بحسب اللغة؟

١٧
الطلاق ثلاثا

قد مرّ بنا في كلام المحقق الحلّي ﷺ عند بيان أقسام البائن أن الطلاق الرجعي وكذا الطلاق العدّي إذا تكرّر ثلاث مرّات يصبح بائناً؛ فلا يبقى مجال لرجوع الزوج الى الزوجة.

قاعدة كلية

وهي: «كل إمرأة استكملت الطلاق ثلاثاً حرّمت حتي تنكح زوجاً غير المطلق».[١]

فقال الشهيد الثاني ﷺ: هذا هو المعروف في المذهب، ودلّت عليه الأدلّة من الكتاب والسنة، قال تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ... ﴾/يعنى الثالثة/.[٢] وهو شامل باطلاقه لطلاق العدّة وغيره وفي بعض الأخبار أن طلاق السنة بالمعنى الأخص ـ في مقابل الطلاق العدّي ـ لا يحرم في الثالثة، وهو شاذ والمراد بقوله راجعها اوتركها[٣] اى تركها حتى انقضت عدّتها ثمّ تزوجها بعقد جديد ثم طلّقها.[٤]

وقال المحقق صاحب الجواهر ﷺ: لا اشكال ولا خلاف معتد به في أن الحكم يكون كذلك، ويثبت ذلك: بالمستفيض من النصوص[٥] او المتواتر الموافق لإطلاق

---

١. الشرائع، ج٣، ص٢٤ ٢. البقرة، ٢٣٠ ٣. الوسائل، ج١٥، ص٣٥٤
٤. المسالك، ج٢، ص١٦ ٥. الوسائل، ج١٥، ص٣٥٧

الكتاب[1] ولإجماع الأصحاب بقسميه. فالمسألة بحمدالله من الواضحات.[2] والحكم مفتى به، قال السيد الإصفهاني: كل إمرأة إذا إستكملت الطلاق ثلاثاً مع تخلل رجعتين في البين حرمت حتى تنكح زوجاً غيره.[3]

التحريم المؤبد يختص بالطلاق العدّي

قد إستبان لنا أن الطلاق ثلاث مرّات يوجب تحريم التزويج من الزوج الاول حتى تنكح زوجاً غيره وهذا ثابت بالكتاب[4] والسنة[5] والإجماع في جميع انواع الطلاق إلا أن التأبيد في التحريم في مرّة تاسعة يختص بالطلاق العدّي كما مرّ بيانه في كلام المحقق الحلّي؛ قال الشهيد الثاني بأن جميع الطلاق: فانه لاتحرم به في التاسعة مؤبداً؛ لإختصاص ذلك الحكم بطلاق العدّة.[6]

وقال المحقق صاحب الجواهر بأن الحكم يكون كذلك: بلا خلاف أجده فيه بل الإجماع بقسميه عليه.[7]

وتدلّنا على ذلك نصوص كثيرة. منها: معتبرة زرارة عن الإمام الصادق في حديث قال: والذي يطلق الطلاق الذي لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرّات لا تحل له أبداً.[8] دلت على التحريم المؤبد في مرة تاسعة من الطلاق العدّي.

وقال المحقق صاحب الجواهر بان الجميع ـ هذا النص ومثله ـ كماترى، لاصراحة فيه في اشتراط التحريم بالتسع بالطلاق العدّي.[9]

بل ظاهره ـ النص ـ الإطلاق ـ فيشمل جميع انواع الطلاق ـ فالعمدة حينئذٍ الاجماع. مؤيداً بمفهوم القيد في المروي عن الخصال في تعداد المحرمات.

---

١. البقرة، ٢٣٠ ٢. الجواهر، ج٣٢، ص١٢٨، ١٢٩
٣. وسيلة النجاة، ج٢، ص ٣٧١ ٤. البقرة، ٢٣٠
٥. الوسائل، ج١٥ ٦. المسالك، ج٢، ص١٦ ٧. الجواهر، ج٣، ص١٢٢
٨. الوسائل، ج١٥، ص٣٥٩ ٩. البحث بحاجة الى التحقيق.

بالسنة قال: وتزويج الرجل امرأة قد طلّقها للعدّة تسع تطليقات.[1]

الى أن قال: وبالجملة قد عرفت أنَ العمدة الإجماع.[2] والأمر متسالم عليه والحكم مفتى به، قال السيّد الإصفهانيﷺ: إنّما توجب تسع طلقات الحرمة المؤبّدة إذا وقع طلاق العدّة ثلاث مرات.[3]

الإختلاف بين العامّة والخاصّة في الطلاق الثلاث

قال السيّد مرتضى علم الهدىﷺ: ومما انفردت به الإمامية القول بان الطلاق الثلاث بلفظ واحد لايقع، وباقي الفقهاء ـ العامة ـ يخالفون في ذلك....

دليلنا بعد الإجماع أن المشروع في الطلاق إيقاعه متفرقاً، وقد وافقنا مالك وابوحنيفة على أنّ الطلاق الثلاث في الحال كواحدة غير محرّم.

والّذي يدّل على صحة مذهبنا قوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ... ﴾.[4] والمرّتان لا تكونان إلّا واحدة بعد أخرى، ومن جمع الطلاق في كلمة واحدة لايكون مرّتين.[5]

وقال شيخ الطائفةﷺ: والطلاق الثلاث بلفظ واحد او في طهر واحد متفرقاً، لايقع عندنا إلّا واحدة وعندهم يقع الجميع.[6] ذلك لتحقق الطلاق الواحد مع توفّر الشروط وما زاد هناك ـ كلمة الثلاث، والتكرار في طهر واحد ـ شيء زائد لا يضرنا ولاينفعنا. والحكم مفتى به، قال الإمام الخمينيﷺ: لو كرّر صيغة الطلاق يقع واحد، ولو قال هي طالق ثلاثاً لم يقع الثلاث قطعاً، والأقوى وقوع واحدة.[7]

---

١. الوسائل، ج١٤، ص٣١١ ٢. الجواهر، ج٣٢، ص١٢٢ ـ ١٢٤

٣. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٧٣ ٤. البقرة، ٢٢٩

٥. الانتصار، ص١٢٦ ٦. المبسوط، ج٥، ص٤ ٧. تحرير الوسيلة، ج٢، ص٤٦٦

الخلاصة

١. الطلاق العدّي إذا تكرّر ثلاث مرّات يصبح بائناً، فلايبقى مجال لرجوع الزوج الى الزوجة.

٢. قاعدة فقهية وهي: كل إمرأة إستكملت الطلاق ثلاثاً حرّمت للمطلّق حتي تنكح زوجاً غيره.

٣. اذا إستمر الطلاق العدّي إلى تسع تطليقات يتحقق الحرمة المؤبّدة.

الأسئلة

١. ما هي الآية الكريمة التي تدلّنا على حرمة المناكحة بدون التزويج مع الغير؟

٢. هل يختص التحريم المؤبّد بالطلاق العدّي؟

٣. ما هو الحكم إذا وقع الطلاق ثلاثاً بلفظ واحد؟

١٨
ما له صلة بالطلاق

إنّ الذي تبقّى هناك هو الحديث عن أمور ثلاثة التي تكون ذات صلة وثيقة بالطلاق وهي عبارة عن الرجعة والتحليل والعدّة، وقد عرفنا شرعيّتها ضمن البحوث السالفة موجزاً ويجدر بنا أن نوالي الحديث عن تلك الأمور حتي يتبين لنا خصائصها بالتفصيل.

ما هي الرجعة؟

إن المقصود من الرجعة هناك هو رجوع الزوج على المطلقة اثناء العدّة وبما أن الرجعة من الإنشاءات فتتحقق باللفظ، كأن يقول: راجعتك، وبالفعل الذي يصدق عليه الإستمتاع من الزوجة. وقال المحقق صاحب الجواهر؇ بأن الرجعة: لغة المرّة من الرجوع، وشرعاً ردّ المرأة المطلقة الى النكاح السابق، ولا خلاف بين المسلمين في أصل مشروعيّتها المستفاد من الكتاب ـ وهو قوله تعالى: ﴿...وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ...﴾[١] ـ والسنة.[٢] والإجماع.[٣]

قال شيخ الكل الشيخ الصدوق؇: واعلم أن أدنى المراجعة أن ينكر الطلاق أويقبلها ويجوز بغير شهود.[٤]

---

١. البقرة، ٢٢٨ ٢. الوسائل، ج٢، ص٣٤٨ ٣. الجواهر، ج٣٢، ص١٧٩
٤. المقنع، ص٢٩

وقال شيخ الطائفةﷺ: والمراجعة أن يقول: راجعتك ولا يفتقر الى رضاها، ولا الى وليّ، بلا خلاف ولا اشهاد عندنا.[١]

وقال المحقق الحلّيﷺ: تصح المراجعة نطقاً ـ اللفظ المتلو ـ وفعلاً كالوطء ولو قبّل أو لامس. بشهوة كان ذلك رجعة.[٢]

ولو أنكر الطلاق كان ذلك رجعة؛ لأنه يتضمن التمسك بالزوجية.[٣]

قال الشهيد الثانيﷺ: الرجعة تصحّ بالقول إجماعاً وبالفعل عندنا.[٤]

ويدلّنا على ذلك النصوص الواردة في الباب، منها: ماورد في صحيحة محمد بن القاسم عن الإمام الصادقﷺ انه قال في حديث: وإن غشيها قبل انقضاء العدّة غشيانه إيّاها رجعة.[٥]

ومنها: ماورد في صحيحة ابي ولّاد عن الإمام الصادقﷺ انه قال في حديث: فان إنكاره للطلاق رجعة لها.[٦] والدلالة تامة والأمر متسالم عليه والحكم مفتى بـه، قـال السيد الخوئيﷺ: الرجوع الموجب لرجوع الزوجية من الإيـقاعات فـيصح انشـاؤه باللفظ مثل رجعت بك ونحو ذلك وبالفعل كالتقبيل بشهوة ونحو ذلك، ولابدّ فـي تحقق الرجوع بالفعل من قصده.[٧]

ما هو التحليل؟

إن المقصود من التحليل هو تزويج المطلقة بعد الطلاق ثلاث مرّات مع زوج آخـر غـير المـطلّق، وبـعد ذلك إذا طـلّق الزوج الجـديد تـلك المـطلّقة بـرفع التـحريم عن تزويجها مع الزوج الأوّل، وعليه كان ذلك التـزويج هـو التـحليل وكـان الزوج الجديد هو المحلّل.

---

١. المبسوط، ج٥، ص٣ ٢. البحث بحاجة الى التحقيق.
٣. الشرائع، ج٣، ص٣٠ ٤. المسالك، ج٢، ص٢٣ ٥. الوسائل، ج١٨، ص٤٠٠
٦. المصدر السابق، ج١٥، ص٣٧٢
٧. منهاج الصالحين، ج٢، ص٢٩٦

شروط المحلّل

قال المحقق الحلّي﵀: يعتبر في زوال التحريم شروط أربعة: أن يكون الزوج بالغاً. وأن يطأها في القبل وطأ موجباً للغسل، وأن يكون ذلك بالعقد لا بالملك والإباحة وأن يكون العقد دائماً لامتعة.[١] وبما أنه يحترز بالعقد الدائم عن التزويج بالملك والإباحة والمتعة، فيكفى الإشتراط بالعقد الدائم، وعليه يصبح الشروط ثلاثة. والأمر سهلٌ قال المحقق صاحب الجواهر﵀: لا خلاف معتدّ به ولا إشكال ـ في اصل التحليل ـ إنّما الكلام فيما يعتبر في زوال التحريم بالثلاث من الشرائط والمعروف بين الأصحاب انها شروط اربعة.[٢]

دليل الإشتراط

إن اشتراط التحليل بالشروط المتلوة ثابت بالكتاب والسنة والإجماع. والتفصيل بمايلي:

أما اشتراط البلوغ: قال الشهيد الثاني﵀: ظاهر الأصحاب الإتفاق على أنّ الصغير الذي لم يقارب البلوغ ولا يشتهى الجماع لايحلّل. واختلفوا في المراهق وهو المقارب للبلوغ.

ذهب المصنّف ـ المحقّق الحلّي﵀ ـ وأكثر المتأخرين إلى المنع؛ لأن الصبي لا اعتبار بأفعاله لرفع القلم عنه؛ ولقول النبيﷺ في الخبر ـ المروي عن طريق العامة ـ حتي يذوق عسيلتك وتذوق عسيلته.[٣] والعسلة لذّة الجماع على ما فسّره أهل اللغة.[٤] وقيل[٥] الإنزال وكلاهما لايتحقق في غير البالغ[٦] ويؤكّده ما روي عن الإمام الرضا﵇ في التزويج هناك مع الصبي، قال: لاحتى يحتلم.[٧]

١. الشرائع، ج٣، ص٢٨ ٢. الجواهر، ج٣٢، ص١٥٨ ٣. مسند الشافعي، ص١٩٢
٤. لسان العرب، ج ١١، ص ٤٤٥ ٥. إيضاح الفوائد، ج٣، ص٣٣٤
٦. المسالك، ج٩، ص١٦٤ ـ ١٦٦ ٧. الوسائل، ج١٥، ص٣٦٧

وتدلّنا على ذلك صحيحة أبي بصير عن الإمام الصادقﷺ في المطلّقة بالتطليقة الثالثة، لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره ويذوق عسيلتها.[١] وبما أن اعتبار ذوق العسيلة يستلزم البلوغ، فيتم المطلوب.

وإما اشتراط الوطء من القبل، فهو يستفامن إعتبار العسيلة، والأمر متسالم عليه عندهم.

قال الشهيد الثانيﷺ: وحجة الفقهاء وراء الإجماع خبر العسيلة الدال على اشتراط الوطء. مع انه يمكن إستفادته من الآية بحمل النكاح على الوطء على القول بانه حقيقة فيه.[٢]

وأمّا إشتراط العقد الدائم، فهو ايضاً ثابت بالكتاب والسّنة والإجماع.

قال الشهيد الثانيﷺ: فلا يكفي المتعة ـ هناك ـ لمفهوم قوله تعالى: ﴿...حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ...﴾.[٣] والطلاق مختص بالدائم.[٤]

وقال المحقق صاحب الجواهرﷺ بأن الحكم يكون كذلك: بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه.[٥]

ويدلّنا على ذلك عدة نصوص، منها: موثقة هشام بن سالم عن الإمام الصادقﷺ في رجل تزوّج إمرأة ثمّ طلّقها فبانت ثمّ تزوّجها رجل اٰخر متعة هل تحلّ لزوجها الأوّل؟

قال: لا حتى تدخل فيما ـ العقد الدائم ـ خرجت منه.[٦] والدلالة تامة.

ومنها: صحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهماﷺ قال: سألته عن رجل طلّق إمرأته ثلاثاً ثم تمتع فيها رجل آخر، هل تحلّ للأول؟ قال: لا.[٧] والدلالة تامّة والحكم مفتى به.

قال السيّد الإصفهانيﷺ: يعتبر ـ في المحلّل ـ أمور ثلاثاً: ١. ان يكون المحلل بالغاً فلا إعتبار بنكاح غير البالغ وان كان مراهقاً. ٢. أن يطأها قبلاً وطاءً موجباً للغسل. ٣. أن يكون العقد دائماً لامتعة.[٨]

١. المصدر السابق، ص٣٥٣ ٢. المسالك، ج٩، ص١٦٧ ٣. البقرة، ٢٣٠
٤. المسالك، ج٩، ص١٦٩ ٥. الجواهر، ج٣٢، ص١٦٣ ٦. الوسائل، ج١٥، ص٣٦٨
٧. المصدر السابق ٨. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٧٣

الخلاصة

١. إن الرجعة في الطلاق من الإنشاءات، فتتحقق باللفظ والفعل الدالين على معنى الرجوع.

٢. إن التحليل عبارة عن تزويج المطلّقة بعد الطلاق ثلاثاً مع زوج آخر ويقال له المحلّل.

٣. ويشترط في المحلل هناك البلوغ، والوطء في القبل، والعقد الدائم.

الأسئلة

١. ما هي الآية الكريمة التي تدلّنا على شرعية الرجعة في الطلاق؟

٢. هل يتحقق الرجوع بانكار الطلاق؟

٣. ما هو الدليل على اعتبار الشروط الثلاثة في المحلّل؟

١٩
العِدّة وأقسامها ١

إن العِدّة مأخوذة من العدد وتكون في الإصطلاح الفقهي إسماً لأيّام تربص المرأة، قال الشهيد الثاني‌ﷺ: بانّ العِدد: جمع عدّة مأخوذ من العدد؛ لإشتماله عليه غالباً.

والعِدّة الإسم من الإعتداد، يقال: انفذت عدّة كتب الى جماعة...

وشرعاً: اسم لمدّة معدودة تتربّص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها، او التعبّد او للتفجع على الزّوج.

وشرعت صيانة للأنساب وتحصيناً لها من الإختلاط. والأصل فيها قبل الإجماع، الأيات كقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَـٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوٓءٍ...﴾[1] وغير ذلك من الأدلّة.[2]

وقال المحقق صاحب الجواهرﷺ: وكيف كان فقد تطابق الكتاب والسنة والإجماع على مشروعية العدّة.[3]

بعد ما ألمحنا الى معنى العدّة وشرعيّتها نستهل الحديث عن بحث تمهيدي هناك وهو ما بادر إليه المحقق الحلّيﷺ فقال: لاعدّة على من لم يدخل بها... عدا المتوفّى عنها زوجها، فان العدّة مع الوفاة ولو لم يدخل.[4] واقوى الدليل على ذلك قوله تعالى:

١. البقرة، ٢٢٨ ٢. المسالك، ج٩، ص٢١٣ ٣. الجواهر، ج٣٢، ص٢١١
٤. شرايع الاسلام، ج٣، ص٣٣

﴿...ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا... ﴾.[1] وبه غنى وكفاية والأمر متسالم عليه عند الأصحاب.[2]

فنتحدّث عن البحوث الأصلية في محاولة العدّة بالتنسيق التالي.

أقسام العدّة

إنّ العدّة باعتبار المورد تنقسم على أربعة أقسام، وهي: ١. عدّة ذات الأقراء. ٢. عدّة ذات الشهور. ٣. عدّة الحامل، ٤. عدّة الوفاة. والتفصيل بمايلي:

١. عدّة ذات الأقراء

قال المحقق الحلّي ﷺ: وهي ـ ذات الأقراء مستقيمة الحيض ـ ذات عادة وقتية وعددية ـ وهذه تعتدّ بثلاثة أقراء وهي الأطهار على أشهر الروايتين ـ عن الإمام الباقر ﷺ بسند معتبر أنه قال: الاقراء وهي الاطهار.[3] ـ ولو طلّقها وحاضت بعد الطلاق بلحظة احتسب تلك اللحظة قرءاً، ثم اكملت قرءين أخرين.

فان رآت الدم الثالث فقد قضت العدّة.

هذا اذا كانت عادتها مستقرة بالزمان، فان اختلفت صبرت الى إنقضاء أقل الحيض أخذاً بالإحتياط.

وأقلّ زمان تنقضي به العدّة ستة وعشرون يوماً ولحظتان.[4] وقال الشهيد الثاني ﷺ بان الإعتداد بثلاثة أقراء، موضع وفاق.[5]

وقال المحقق صاحب الجواهر ﷺ بان الحكم يكون كذلك: بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه مضافاً إلى الكتاب والسنة.[6]

التحقيق أن أقوى الدليل هناك قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ... ﴾.[7]

١. الاحزاب، ٤٩ ٢. البحث جدير بالتحقيق. ٣. الوسائل، ج١٥، ص٤٢٤
٤. الشرائع، ج٣، ص٣٤ ٥. المسالك، ج٩، ص٢٢٢ ٦. الجواهر، ج٣٢، ص٢١٩
٧. البقرة، ٢١٨

٢. عدّة ذات الشهور

قال المحقق الحلّي: وهي ـ ذات الشهور ـ التي لاتحيض وهي في سنّ من تحيض تعتدّ من الطلاق والفسخ مع الدخول بثلاثة أشهر.[١]

قال الشهيد الثاني: لا فرق فيمن لاتحيض ـ بأيّ سبب كان ـ عندنا، فتعتدّ بثلاثة أشهر، بعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ، وَ ـ كذلك ـ ٱلَّٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ... ﴾.[٢] اي فعدّتهن كذلك ويدلّ عليه مع عموم الآية ـ رواية الحلبي في الحسن عن الإمام الصادق قال: عدّة المرأة التي لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلاثة أشهر.[٣] وفي معناها غيرها.[٤] وقال المحقق صاحب الجواهر: لاإشكال ولا خلاف في ـ الحكم بل يقال: الإتفاق عليه.[٥]

فرع: قال المحقق الحلّي: وفي اليائسة والتي لم تبلغ روايتان: إحداهما أنها تعتدّان بثلاثة أشهر والأخرى: لاعدّة عليها وهي الأشهر.[٦]

قال الشهيد الثاني: إختلف الأصحاب ـ في الحكم ـ والروايات مختلفة ايضاً وأشهرها بينهم مادلّ على إنتفائها. فمنها: صحيحة حمّاد بن عثمان، قال: سألت أبا عبد الله عن التي يئست من المحيض والتي تحيض مثلها، قال: ليس عليها عدّة.[٧] ويؤيّده من جهة الإعتبار إنتفاء الحكمة الباعثة على الإعتداد فيهما وهو إستعلام فراغ الرحم.[٨] والحكم مفتى به، قال السيّد الإصفهاني: لاعدّة على الصغيرة وإن دخل بها ولاعلى اليائسة.[٩]

قديشكل بأن الآية المتلوة ـ واللائي يئسن... فعدّتهنّ ثلاثة أشهر ـ تدل على إنّ عدّة اليائسة هي ثلاثة أشهر، وهو ظاهر.

١. الشرائع، ج٣، ص٣٥ ٢. الطلاق، ٤ ٣. الوسائل، ج١٥، ص٤١٢
٤. المسالك، ج٩، ص٢٢٩، ٢٣٠ ٥. الجواهر، ج٣٢، ص ٢٣٠
٦. الشرائع، ج٣، ص٣٥ ٧. الوسائل، ج ١٥، ص ٤٠٦ ٨. المسالك، ج٩، ص ٢٣٠، ٢٣١
٩. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٧٣

فيجاب عنه بأن الشرط في الآية ـ إن ارتبتم ـ يلعب دوراً موضوعياً هناك وعليه كان المعنى: أن اليائسات إن كانت مشكوكة اليأس فعدّتهنّ ثلاثة أشهر ويصبح مفهوم الشرط أنّ معلومة اليأس لاعدّة لها. وتؤكّد ذلك نصوص الباب، كما قال الشهيد الثاني؛ أن الريبة المشترطة ـ في الآية ـ عائدة إلى اليأس من المحيض وعدم المحيض... والإعتماد في الحكم المشهور على الروايات الكثيرة المعتبرة.[١] ووجوب الجمع بينها وبين الآية يعيّن المصير إلى ما ذكروه.[٢] والأمر كما أفاده.

٣. عدّة الحامل

لاشك في اَنّ عدّة الحامل هو وضع حمله والحكم ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، قال المحقق الحلّي؛ وهي ـ الحامل ـ تعتدّ في الطلاق بوضعه، ولو بعد الطلاق بلافصل سواء كان تامّاً او غير تام. ولوكان علقة بعد أن يتحقق انه حمل ولاعبرة بما يشك فيه.[٣] ذلك لقوله تعالى: ﴿...وَأُولَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ... ﴾.[٤] والنصوص حول المطلوب متواترة. منها: صحيحة الحلبي عن الإمام الصادق؛ قال: طلاق الحبلىٰ واحدة وأجلها أن تضع حملها.[٥] والحكم مفتى عند الجميع.

١. الوسائل، ج١٥، ص٤٠٦ ٢. المسالك، ج٢، ص٢٣٣، ٢٣٤
٣. الشرائع، ج٣، ص٣٧ ٤. الطلاق، ٤ ٥. الوسائل، ج١٥، ص٤١٨

الخلاصة

١. إنّ العدَة في الطلاق عبارة عن أيام تربصّ المرأة، شرعت صيانة للأنساب وتحصيناً من الإختلاط.

٢. عدّة ذات الأقراء، بثلاثة اقراء؛ عدة ذات الشهور، بثلاثة شهور؛ وعدة الحامل بوضع الحمل.

٣. كل الأقسام وأحكامها ثابتة بالكتاب والسنّة والإجماع.

الأسئلة

١. ما هو اقلّ زمان تنقضي به عدّة ذات الاقراء؟

٢. ما هي الآية الكريمة التي تدلّنا على أنّ عدّة ذات الشهور ثلاثة أشهر؟

٣. ما هي الآية الكريمة التي تدلّنا على أنّ عدّة الحامل وضع الحمل؟

٢٠
العدة وأقسامها ٢

٤. عدّة الوفاة

إن عدّة المرأة بعد وفاة زوجها تكون أربعة أشهر وعشراً، وهو ثابت بالكتاب والسنة والإجماع.

قال المحقق الحلّي: تعتدّ الحرّة المنكوحة بالعقد الصحيح أربعة أشهر وعشراً إذا كانت حائلا، صغيرة كانت او كبيرة، بالغاً كان زوجها او لم يكن، دخل بها او لم يدخل.[1]

وقال الشهيد الثاني: إذا مات زوج المرأة لزمتها عدّة الوفاة بالنص، والإجماع.[2]

و أقوى الدليل على الحكم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا... ﴾.[3] قد صرّح بالمطلوب بتمامه وكماله وبه غنى وكفاية.[4]

احكام العدّة

إن للعدّة باعتبار فروعها المتكاثرة أحكام كثيرة، ولايسعنا المجال لذكر جميع تلك الأحكام، وهي مسطرة في الكتب والرسائل المعدّة لها.

---

١. الشرائع، ج٣، ص٣٨ ٢. المسالك، ج ٩، ص ٢٧١ ٣. البقرة، ٢٣٤
٤. النصوص جديرة بالتحقيق، الوسائل، ج١٥، ص٤٥١.

ونكتفي بتعرّض أهمّها من ناحية عملية، فنتحدّث عن أهم أحكام العدّة وأبرزها بالتنسيق التالي.

اجتماع العدّتين

إذا اجتمعت عدّة الحمل مع عدّة الوفاة يؤخذ بأبعد الأجلين بلا خلاف، كما قال الشهيد بأن العدّة عند الجمع هناك بأبعد الأجلين من وضعه ومن الأشهر.[١] قال السيد الطباطبائي اليزدي: لو طلّقت بائناً ثم مات زوجها وهي في العدّة، لا عدّة عليها من الوفاة؛ لانقطاع العصمة بينهما، فيكفي إكمال عدّة الطلاق.

واما لوكان الطلاق رجعياً وقد مات زوجها وهي في العدّة، فإن كانت حاملاً فعدّتها أبعد الأجلين، من الوضع وأربعة أشهر وعشرة أيام.[٢]

ويدلّنا على ذلك ـ مضافاً الى التسالم والإحتياط ـ عدة نصوص، منها: صحيحة الحلبي عن الإمام الصادق أنه قال: في الحامل المتوفّى عنها زوجها: تنقضي عدّتها آخر الأجلين.[٣] وقال المحقق الحلّي: ولو طلق الحائل طلاقاً رجعياً ثم مات في العدّة استأنفت عدّة الوفاة.[٤] وقال الشهيد الثاني: الوجه في ذلك ان المطلقة بائناً صارت بمنزلة الأجنبية، واما الرجعية فهي بمنزلة الزوجة ومن ثم يبقى التوارث... فإذا مات المطلّق استأنفت لموته عدّة الوفاة.[٥] وقد روي ذلك في أخبار كثيرة؛ منها: حسنة جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما في رجل طلّق إمرأته طلاقاً يملك الرجعة ثمّ مات عنها، قال: تعتدّ بأبعد الأجلين أربعة أشهر وعشراً.[٦] والحكم مفتى به.[٧]

---

١. اللمعة الدمشقية، ج٦، ص٢٦ ٢. العروة الوثقى، ج٢، ص١٠٨
٣. الوسائل، ج١٥، ص٤٥٥ ٤. الشرائع، ج٣، ص٣٧ ٥. المسالك، ج٩، ص٢٦١
٦. الوسائل، ج١٥، ص٤٦٤ ٧. وسيلة النجاة، ج٢، ص٣٧٧

نفقة الرجعية

إنّ نفقة الزوجة المطلّقة بالطلاق الرجعي، تكون على الزوج المطلّق أثناء العدّة ومن ناحية أخرى: لايجوز خروج المطلّقة الرجعية من البيت بدون إذن من المطلّق.

قال المحقق الحلي: نفقة الرجعية لازمة ـ على المطلّق ـ في زمان العدّة وكسوتها ومسكنها. وقال: لايجوز لمن طلّق رجعياً أن يخرج الزوجة من بيته، وتخرج في الواجب.[١]

كل تلك الأمور وما شاكلها تكون من الأحكام التي تنبثق من العلاقة الزوجية، فتكون وجوب النفقة من حقوق الزوجة على الزوج.

وعدم الخروج يكون من حقوق الزوج على الزوجة كما أن الإستمتاع من حقوقه عليها، فالدليل العام على وجوب النفقة وعلى عدم جواز الخروج من البيت هو بقاء الزوجية ويؤكّده ما مّر بنا من كلام الشهيد الثاني بأنّ الرجعية بمنزلة الزوجة، ومن ثم يبقى التوارث ويقع عليها الظهار والإيلاء وغيرهما من أحكام الزوجة.[٢]

قال السيد الطباطبائي اليزدي: المطلّقة الرجعية بمنزلة الزوجة مادامت في العدّة،[٣] لعدم إنقطاع العصمة بينها وبين الزوج، كما يظهر من الأخبار الدالة على جواز دخوله عليها من غير استيذان وجواز إظهار زينتها له، ففي الموثق[٤]: المطلقة تعتدّ في بيتها وتظهر له زينتها لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً (وغيره من الأخبار تدلنا على المطلوب) فتستحق النفقة والكسوة والسكنى إذا لم تكن ناشزة.[٥]

واما الدليل الخاص على وجوب النفقة وحرمة الخروج، فهو من الكتاب والسنة. قال الشهيد الثاني: المطلقة رجعية تستحق السكنى كما تستحق النفقة زمن العدّة؛ لقوله تعالى:﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم... ﴾.[٦] وقال تعالى: ﴿...لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ... ﴾.[٧] والمراد بيوت أزواجهنّ.

١. الشرائع، ج٣، ص٤٢، ٤٣ ٢. المسالك، ج٩، ص٢٦١ ٣. البحث جدير بالتحقيق.
٤. الوسائل، ج١٥، ص٤٣٧ ٥. العروة الوثقى، ج٢، ص١١٤
٦. الطلاق، ٦ ٧ الطلاق، ١

وإنما تستحق السكنى إذا استحقت النفقة، فلو كانت صغيرة او ناشزاً، فلاسكنى لها كما لانفقة لها.[١] هذا هو الدليل على الحكم من الكتاب الكريم.

وأما الدليل من السنة فهو صحيحة سعد بن أبي خلف عن الإمام الكاظم عليه السلام في حديث، قال: والمرأة التي يطلّقها الرجل تطليقة (واحدة) ثمّ يدعها حتى يخلو أجلها، فهذه ايضاً تقعد في منزل زوجها، ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدّتها.[٢] والدلالة تامّة.

والأمر متسالم عليه، كما قال شيخ الطائفة رحمه الله: الرجعية تستحق النفقة والسكنى بلا خلاف.[٣]

قال الإمام الخميني رحمه الله: المطلّقة بالطلاق الرجعي بحكم الزوجة في الأحكام، مادامت في العدّة من استحقاق النفقة والسكنى والكسوة.[٤]

١. المسالك، ج٩، ص٣١٤ ٢. الوسائل، ج١٥، ص٤٣٦ ٣. المبسوط، ج٥، ص٢٥٢
٤. تحرير الوسيلة، ج٢، ص٤٨١

الخلاصة

١. عدّة المرأة بعد وفاة زوجها أربعة أشهر بالكتاب والسنة والإجماع.

٢. إذا اِجتمعت عدّةالوفاة مع عدّة الحمل، يؤخذ بأبعد الأجلين بلا خلاف.

٣. نفقة المطلّقة الرجعية على المطلّق أثناء العدّة.

الأسئلة

١. ما هي الآية الكريمة التي تدلّنا على أنّ عدّة الوفاة أربعة أشهر؟

٢. ما هو الحكم اذا مات الزوج في عدّة الطلاق البائن؟

٣. ما هو الدليل على أنّ نفقة الرجعية على الزوج المطلّق اِلى أن تنتهي العدّة.؟

٢١

موارد عدم النفقة

لانفقة للمطلّقة البائنة

إنّ الطلاق البائن يوجب إنقطاع العلاقة الزوجية، وبه تتحقق المبائنة بين الزوجين. و ينتفي أحكام الزوجية هناك بانتفاء الموضوع.

وعليه فلانفقة ولاسكنى للمطلّقة البائنة على الزوج المطلّق، إلّا أن تكون حاملاً، فان النفقة عندئذٍ تكون للحمل بحسب الحقيقة، فهوالموضوع للحكم.

قال الشيخ الطائفة‎ؒ: والبائن لانفقة لها عندنا ولاسكنى، إلا أن تكون حاملاً.[1]

وقال المحقق الحلّي‎ؒ: لانفقة للبائن ولاسكنى إلّا أن تكون حاملاً.[2] فالأمر متسالم عليه وتدلّنا على ذلك ـ عدم النفقة ـ صحيحة سعدبن أبي خلف، قال: سألت أبا الحسن موسى‎ؑ عن شيء من الطلاق، فقال: إذا طلّق الرجل إمرأته طلاقاً لايملك الرجعة، فقد بانت منه ساعة طلّقها وملكت نفسها ولاسبيل عليها، وتعتدّ حيث شاءت ولانفقة لها.[3]

صرّحت على أنه لانفقة للبائنة. وبما أنّ نفي النفقة يستلزم نفي السكنى هناك يتمّ المطلوب.

---

١. المبسوط، ج٥، ص٢٥٢ ٢. الشرائع، ج٣، ص٤٣ ٣. الوسائل، ج١٥، ص٤٣٦

قال السيّد الطباطبائي اليزدي﵀: واما المطلّقة البائنة كالمختلعة والمباراة والمطلّقة ثلاثاً فقد إنقطع العصمة بينها وبين الزوج، فلا تستحق النفقة، ولا يكون بينها توارث ويجوز نكاح أختها، ويكون أمرها بيدها. نعم إذا كانت حاملاً تستحق النفقة والكسوة والسكنى إلى أن تضع.[١]

وأمّا إستثناء الحامل هناك فهو لعموم قوله تعالى: ﴿...وَإِن كُنَّ أُولَـٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ... ﴾.[٢] الشامل للبائن والرجعي.

وتدلّنا على ذلك صحيحة عبدالله بن سنان عن الإمام الصادق﵇ في الرجل يطلّق إمرأته وهي حبلى، قال: أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها.[٣]

وصحيحة الحلبي عن الإمام الصادق﵇ أنه سئل عن المطلّقة ثلاثاً، ألها النفقة والسكنى؟ قال: أحبلىٰ هي؟ قلت: لا، قال: فلا.[٤] والدلالة تامّة والأمر متسالم عليه والحكم مفتى به.

لانفقة في عدّة الوفاة

لا خلاف في أنّه لانفقة للمعتدّة بعدّة الوفاة على الزوج المتوفّىٰ.

كما قال شيخ الطائفة﵀: المتوفي عنها زوجها لانفقة لها حاملاً كانت أو حائلاً بلا خلاف.[٥]

وقال المحقق الحلّي﵀: لانفقة للمتوفي عنها زوجها ولو كانت حاملاً وروي[٦] أنه ينفق عليها من نصيب الحمل، وفي الرواية بُعدٌ؛ لأن ملك الحمل مشروط بانفصاله حياً.

ولها أن تبيت حيث شاءت.[٧] إنّ تلك الجملة ـ حيث شاءت ـ من كلام الإمام الصادق﵇ في رواية صحيحة.[٨]

قال الشهيد الثاني﵀: أما المتوفي عنها زوجها، فان كانت حائلاً فلا نفقة لها

---

١. العروة الوثقى، ج٢، ص١١٤
٢. الطلاق، ٦
٣. الوسائل، ج١٥، ص٢٣٠ ـ ٢٣٣
٤. المصدر السابق
٥. المبسوط، ج٥، ص٢٥١
٦. الوسائل، ج١٥، ص٢٣٦
٧. الشرائع، ج٣، ص٤٥
٨. الوسائل، ج١٥، ص٣٣٥

اجماعاً. وإن كانت حاملاً فلا نفقة لها في مال المتوفي ايضاً كذلك ـ اجماعاً ـ وهل يجب في نصيب الولد؟ إختلف الأصحاب في ذلك بسبب اختلاف الروايات.[١]

النصوص الخاصة

إن النصوص التي تدلّنا على عدم وجوب النفقة للحامل هناك كثيرة مستفيضة.

منها: صحيحة الحلبي عن الإمام الصادقؑ انّه قال: في الحبلى المتوفي عنها زوجها أنّه لانفقة لها.[٢] صرّحت على المطلوب بتمامه وكماله وبها غنى وكفاية.

واما الرواية التي تدلّنا على إثبات النفقة للمعتدّة الحبلى، هي صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهماؑ قال: المتوفي عنها زوجها ينفق عليها من ماله.[٣]

قال المحدّث صاحب الوسائل: حمله الشيخ على أن المراد مال الولد.[٤]

والتحقيق أنّ تلك الصحيحة معارضة بصحيحة أخرى مثلها عن محمد بن مسلم عن أحدهماؑ في السؤال عن النفقة هناك، قال: لا.[٥]

أضف الى ذلك أنّ الروايات التي تدلّنا على عدم النفقة هناك تكون بمستوى الإستفاضة، ومطابقة للأصل ـ إستصحاباً وبراءة ـ فلا تكون ـ الصحيحة ـ صالحة للإستناد على وجوب النفقة لها من مال ولدها، ويمكن الجمع هناك بحملها صحيحة محمد بن مسلم ـ على الإستحباب، إن لم يكن المانع.[٦]

١. المسالك، ج٩، ص٣٣٩ ٢. الوسائل، ج٥، ص٣٣٤، ٣٣٥
٣. المصدر السابق ٤. المصدر السابق ٥. المصدر السابق
٦. البحث بحاجة الى التحقيق.

الخلاصة

١. لانفقة للمطلّقة البائنة على الزوج بالأدلة الأربعة.

٢. إنّ نفقة الحامل في الطلاق البائن على الزوج كتاباً وسنةً وتسالماً.

٣. لانفقة للمعتدّة بعدّة الوفاة على الزوج المتوفّي حاملاً كانت او حائلاً.

الأسئلة

١. ما هو الدليل العقلي على عدم وجوب النفقة للبائنة على الزوج المطلّق؟

٢. ما هو الدليل على اثبات نفقة الحامل في الطلاق البائن على المطلّق؟

٣. ما هو الدليل على عدم النفقة للحامل في عدّة الوفاة؟

٢٢
الحداد في عدّة الوفاة

الحداد هو الإجتناب عن التجمّل والتزئين، وهو يجب على المرأة المعتدّة بعدّة الوفاة فترة العدّة.

كما قال شيخ الطائفةؒ: الإحداد صفة في العدّة وهو أن تتجنب المعتدّة كل ما يدعو إلىٰ أن تشتهي وتميل النفس إليها، مثل الطيب ولبس المطيّب والتزئين بخضاب وغيره.

فإذا تجنّب ذلك فقد حدّت، يقال: حدّت يحدّ حداداً وأحدّت إحداداً.

والمعتدّات على ثلاثة أضرب: معتدّة يلزمها الإحداد، ومعتدّة لاحداد عليها، ومعتدّة إختلف فيها.

فالتي يلزمها الإحداد، فالمتوفي عنها زوجها، فعليها أن تحدّ على زوجها أربعة أشهر و عشراً بلا خلاف.[1] فالحداد هناك متسالم عليه عند الفقهاء.

وقال المحقق الحلّيؒ: ويلزم المتوفي عنها زوجها الحداد، وهو ترك ما فيه زينة. و لايلزم الحداد المطلّقة بائنة كانت او رجعية.[2]

وقال المحقق صاحب الجواهرؒ: فلا خلاف نصاً وفتوى في أنه ـ يجب الحداد

---

١. المبسوط، ج٥، ص٢٦٣ ٢. الشرائع، ج٣، ص٣٨

هناك ـ بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً الى النصوص المعتبرة المستفيضية بل المتواترة.[١]

وقال السيد الطباطباني اليزدي: ويدلّ على ترك الزنية الإجماع والأخبار المستفيضة.[٢]

ومن النصوص صحيحة إبن أبي يعفور عن الإمام الصادق قال: سألته عن المتوفي عنها زوجها، قال: لاتكتحل للزينة ولاتطيب ولاتلبس ثوباً مصبوغاً.[٣]

والدلالة تامّة وبها غنى وكفاية، والأمر متسالم عليه عند الفقهاء والحكم مفتى به.

قال السيد الخوئي: فان طلقت بائناً او مات الزوج فلا نفقة لها ـ الزوجة ـ مع عدم الحمل، واما مع الحمل فتجب في الطلاق دون الموت.

وقال: يجب على المعتدّة عدّة الوفاة، الحداد مادامت في العدّة بترك الزينة.[٤]

قاعدة الإلزام

إنّ القاعدة المتلوة من القواعد الفقهية الثابتة بالنص والتسالم، فتكون متسالم عليها عند الفقهاء.[٥]

والمقصود من الإلزام هناك هو الأخذ بما جاء في مذهب السنة إلزاماً على أتباعها، وعليه فتحلّ مشكلة الإختلاف في الطلاق بين الفريقين. فيجوز لاتباع المذهب الجعفري أن يلتزموا بالطلاق الذي يتحقق بدون الشروط في مذهب السنة، فيصح النكاح مع المطلّقة السنّية التي طلّقت على ما جاء به في مذهبها على أساس القاعدة.

قال سيّدنا الأستاذ: إذا طلّق المخالف زوجته طلاقاً بدعيا جاز لنا تزويجها، إلزاماً بما الزم به نفسه ولو طلّقها ثلاثاً ـ بلفظ واحد ـ بانت منه فلا يجوز له مراجعتها.[٦] على أساس قاعدة الإلزام.

١. الجواهر، ج ٣٢، ص ٢٧٦ ٢. العروة الوثقى، ج ٢، ص ٦٤
٣. الوسائل، ج ١٥، ص ٤٥٠ ٤. منهاج الصالحين، ج ٢، ص ٢٨٧ ـ ٢٩٩
٥. القواعد، ص ٦٦ ٦. منهاج الصالحين، ج ٢، ص ٢٩٥

الطلاق بيد الزوج

توجد هناك قاعدة فقهية ذات صلة بالطلاق وهي: الطلاق بيد من أخذ بالساق.

وهي متخذة من النبوي ـ المعروف بين الفريقين ـ نصاً، وتكون متسالماً عليها عند الفقهاء.

وفي ضوء هذه القاعدة، يقال: أن الطلاق بيد الزوج فيكون إيقاع الطلاق مختصّاً للزوج المطلّق، فلا تكون للزوجة إيقاع الطلاق.

كما قال المحقق صاحب الجواهر؈ بان الطلاق يختص للزوج نفسه: بلا خلاف فيه منا، بل الإجماع بقسميه عليه.

وللنبوي المقبول: الطلاق بيد من أخذ بالساق.[١] الدال بمقتضى الحصر على إختصاص الطلاق بمالك البضع.[٢] والأمر متسالم عليه.[٣]

المستثنيات

هناك موارد تسمح المجال للزوجة ان تبادر إلى إيقاع الطلاق، فتكون تلك الموارد كمستثنيات عن عموم القاعدة وهي بمايلي:

١. غيبة الزوج مع عدم الإنفاق.

٢. الإمتناع عن إعطاء النفقة.

٣. الإشتراط ضمن العقد. والتفصيل بالدرس الآتي.

١. كنزالعمال، ج٥، ص١٥٥ ٢. الجواهر، ج٣٢، ص٥ ٣. البحث يجدر بالتحقيق.

الخلاصة

١. يجب الحداد ـ وهو ترك الزنية ـ على المعتدّة بعدّة الوفاة بالنص والتسالم.

٢. يجوز التزويج مع المطلقة السنية وإن لم يكن طلاقها صحيحاً على المذهب الجعفري، ذلك أخذاً بقاعدة الإلزام.

٣. الطلاق بيد الزوج بالنص والإجماع.

الاسئلة

١. ما هو النصّ الذي يدلّنا على وجوب الحداد؟

٢. ما هو معنى قاعدة الإلزام الفقهية؟

٣. ما هي القاعدة المعروفة بالنسبة الى تسلّط الزوج على الطلاق فحسب؟

٢٣
غيبة الزوج

غيبة الزوج: ويعبّر عنها بالمفقود خبره، قال السيد طباطبائي اليزدي﴾: المفقود الذي لم يعلم خبره، وأنه حيّ او ميّت، إذا لم يمكن اعمال الكيفيات المذكورة في تخليص زوجته، لمانع من الموانع ولو من جهة عدم النفقة لها في المدّة المضروبة وعدم وجود باذل من متبرّع أو من وليّ الزوج لايبعد جواز طلاقها للحاكم الشرعي مع مطالبتها وعدم صبرها.

بل وكذا المفقود والمعلوم حياته مع عدم تمكّن زوجته من الصبر.

بل وفي غير المفقود ممن علم أنّه محبوس في مكان لايمكن مجيئه أبداً.

وكذا في الحاضر المعسر الذي لايتمكن من الإنفاق مع عدم صبر زوجته على هذه الحالة.[1]

ففى جميع هذه الصور وأشباهها وإن كان ظاهر كلما تهم عدم جواز فكّها وطلاقها للحاكم؛ لأن الطلاق بيد من اخذ بالساق، إلّا أنّه يمكن أن يقال: بجوازه؛ لقاعدة نفي الحرج والضرر. خصوصاً إذا كانت شابة واستلزم صبرها طول عمرها وقوعها في مشقّة شديدة.

---

١. هناك مجال للتحقيق.

ولما يمكن أن يستفاد من بعض الأخبار، كصحيح: ربعي والفضيل بن يسار عن الإمام الصادقؑ في قول الله عزوجل[1]: ﴿...وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَـٰهُ ٱللَّهُ...﴾ إذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة، وإلّا فرّق بينهما.[2]

وغيرهما من النصوص الواردة في الباب، فيستفاد من هذه الأخبار أنّ مع عدم النفقة، يجوز إجبار الزوج على الطلاق.

وإذا لم يمكن ذلك لعدم حضوره، للإمام أن يتولّاه والحاكم الشرعي نائب عنه في ذلك.

وإذا كان عدم طلاقها وإبقائها على الزوجية موجباً لوقوعها في الحرام قهراً او اختياراً فأولى.

بل اللّازم فكّها حفظاً لها عن الوقوع في المعصية.

ومن هذا يمكن أن يقال: في مسألة المفقود إذا أمكن إعمال الكيفيّات المذكورة من ضرب الأجل والفحص، لكن كان موجباً للوقوع في المعصية يجوز المبادرة الى طلاقها من دون ذلك.[3] وهذا هو أجود الآراء في مجال الطلاق وله آثار ايجابية هامّة.

الإمتناع عن إعطاء النفقة

قال سيّدنا الاستاذ‌ؒ: إذا إمتنع القادر على النفقة عن الإنفاق جاز لها ـ الزوجة ـ أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي، فيلزمه بأحد الأمرين من الإنفاق والطلاق فان إمتنع عن الأمرين ولم يكن الإنفاق عليها من ماله جاز للحاكم طلاقها.

ولافرق في ذلك بين الحاضر والغائب.[4] ذلك لقاعدة الضرر والحرج ولصحيحة أبي بصير ـ المتقدمة ـ عن الإمام الصادقؑ في فرض عدم إعطاء النفقة للزوجة، قال: كان حقاً على الإمام أن يفرّق بينهما.[5]

---

١. الطلاق، ٧
٢. الوسائل، ج١٥، ص٢٢٣
٣. العروة الوثقى، ج٢، ص٧٥، ٧٦
٤. منهاج الصالحين، ج٢، ص٢٨٩
٥. الوسائل، ج١٥، ص٢٢٣

اشتراط الطلاق ضمن عقد النكاح

قال سيدنا الاستاذ: يجوز أن تشترط ـ الزوجة ـ الوكالة على طلاق نفسها عند ارتكابه بعض الأمور من سفر طويل أو جريمة موجبة لحبسه او غير ذلك كسؤالعشرة... فتكون * وكيلة على طلاق نفسها.

ولايجوز له عزلها فاذا طلّقت نفسها صح طلاقها.[1] ذلك لعموم الوكالة وصحتها في إيقاع الطلاق بلا خلاف، ولعموم قاعدة: «المؤمنون عند شروطهم»؛[2] وتمّ المطلوب و الحمدلله رب العالمين.

الخلاصة

١. إذا غاب الزوج ولم يعلم خبره ولم يكن هناك انفاق للزوجة، يجوز طلاقها للحاكم الشرعي بعد المرافعة.

٢. اذا إمتنع الزوج عن إعطاء النفقة للزوجة جاز للحاكم طلاقها بعد المرافعة.

٣. يجوز للزوجة أن تشترط الوكالة في طلاقها عند تخلّف بعض المعاهدات.

الأسئلة

١. هل يجوز للحاكم بعد المرافعة الطلاق إذا كان الزوج الغائب معلوم الحياة؟

٢. ما هو الحكم في الطلاق، إذا كان الزوج معسراً؟

٣. ما هو الدليل على صحة اشتراط الوكالة للمرأة في طلاقها؟

١. منهاج الصالحين، ج٢، ص٢٨١

٢. القواعد، ص٢٦٣

فهرس المصادر

١. القرآن الكريم

٢. ابن منظور، ابى‌فضل جمال الدّين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت.

٣. الاصفهاني، سيد ابوالحسن، وسيلة النجاة، مكتبة الصدر، تهران.

٤. امام الشافعي، محمد بن ادريس، مسند الشافعي، دارالفكر، قم.

٥. البجنوردي، سيد حسن، القواعد الفقهية، دارالكتب العلميّة، قم.

٦. التوحيدي، شيخ محمد على، مصباح الفقاهة مكتبة الدّاورى، قم.

٧. الخوئي، سيد ابوالقاسم، منهاج الصالحين، مهر، قم.

٨ السيد الطباطبائي، آيات الاحكام، مكتبة الداوري، قم.

٩. السيد المصطفوي، مأة قاعدة فقهية، مؤسسه نشر الإسلامى.

١٠. الشيخ الجزيري، الفقه على المذاهب الاربعة، قاهره.

١١. الشيخ الصدوق، المقنع، آل البيت، قم.

١٢. الشيخ الطبرسي، مجمع البيان، دار احياء التراث العربى، بيروت.

١٣. الشيخ الطوسي، المبسوط، المكتبة المرتضوية، تهران.

١٤. ـــــــ، النهاية، انتشارات قدس محمدى، قم.

١٥. الشيخ المفيد، المقنعة، مؤسسه نشر الإسلامي.

١٦. الشيخ النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، دار إحياء التراث العربى، بيروت.

١٧. الطباطبائي اليزدي، سيد كاظم، العروة الوثقى، مكتبة الدّاورى، قم.

١٨. العاملی الجبعی، زین الدین بن علی (الشهید الثاني)، مسالك الافهام، مؤسسه المعارف الإسلامية، قم.

١٩. العاملي. الحرّ، وسائل الشيعة، دار احياء التراث العربي، بيروت.

٢٠. علم الهدی، سید مرتضی، الانتصار، آل البيت، قم.

٢١. فخر المحققين، ايضاح الفوائد، چاپخانه علميه، قم.

٢٢. الفيومي، احمد بن محمد المقرى، المصباح المنير، دار الكتاب العلمية، قم.

٢٣. كاشف الغطاء، تحرير المجله، مكتبة النجاة، طهران.

٢٤. محدث النوري، مستدرك الوسائل، المكتبة الاسلامية، تهران.

٢٥. محقق الحلّي، شرائع الاسلام، منشورات.

٢٦. محقق النراقي، عوائد الايام، مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي.

٢٧. المراغي الحسني، سيد عبد الفتاح، العناوين، مؤسسه نشر اسلامی، قم.

٢٨. المعلوف، لويس، المنجد، دارالمشرق، بيروت.

٢٩. مكّى العاملی، محمد بن جمال الدين (الشهيد الأوّل)، اللمعة الدمشقية، انتشارات و چاپخانه علميه، قم.

٣٠. الموسوي الخميني، امام سيد روح الله، تحرير الوسيله، قم.

٣١. الهندي، اعلاء الدين، كنز العمّال، دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد دكن.